Die Sitzungspolizei

nach Deutschem Gerichtsverfassungsgesetz

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde vorgelegt der hohen rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität zu Freiburg im Breisgau

von

Assessor Theodor Durrieu

aus Hamburg

HAMBURG 1933

Gedruckt bei J. G. BITTER & SOHN, Wandsbek

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Referent:
Professor Dr. Eduard Kern

Durch die Genehmigung einer Dissertation nimmt die Fakultät nicht Stellung zu den darin ausgesprochenen Anschauungen

Übersicht.

Literatur-Verzeichnis I
Abkürzungen V

A. Aufgaben, Wesen und Begriff der Sitzungspolizei.

I. Aufgaben 1
II. Wesen 2
III. Begriff 9

B. Träger der sitzungspolizeilichen Befugnisse.

1. Der Vorsitzende 12
II. Das Kollegium 13
III. Der einzelne Richter 15

C. Handhabung der Sitzungspolizei.

I. Ort und Zeit der Ausübung 19
II. Voraussetzungen und Mittel der Ausübung.
1. Die Aufrechterhaltung der Ordnung im allgemeinen 23
2. Die Zwangsmaßnahmen gegen Ungehorsam 26
3. Die Ordnungsstrafen gegen Ungebühr . . 29
III. Die der Sitzungspolizei unterworfenen Personen 40
IV. Das Verfahren (mit Ausschluß der Beschwerde; siehe unter D.) 51

D. Die Beschwerde.

I. Rechtsnatur der Beschwerde und Abänderlichkeit des Strafbeschlusses 58
II. Beschwerdegericht 59
III. Beschwerdefrist und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 61
IV. Form der Beschwerde 61
V. Wirkung der Beschwerde 62
VI. Die materielle Entscheidung 63
VII. Ausschluß der weiteren Beschwerde . . . 65

E. Die Feststellung strafbarer Handlungen 66

Literatur.

A. Allgemeines.

I. Staats- und Verwaltungsrecht.

Anschütz: Die Verfassung des Deutschen Reichs. 13. Auflage. Berlin 1930.

Fleiner: Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts. 8. Auflage. Tübingen 1928.

Fuld: Die Immunität der Mitglieder gesetzgebender Versammlungen ArchOeffR. 4,348.

Haenel: Das Gesetz im formellen und materiellen Sinne. Leipzig 1888.

Hatschek: Deutsches und Preußisches Staatsrecht. 2 Bände. Berlin 1922/23.

Hatschek: Lehrbuch des Deutschen und Preußischen Verwaltungsrechts. 5./6. Auflage. Leipzig 1927.

Hubrich: Die parlamentarische Redefreiheit und Disciplin. Berlin 1899.

Meyer-Anschütz: Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts. München/Leipzig 1919.

II. Strafrecht.

Allfeld: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 8. Auflage. Leipzig/Erlangen 1922.

Alsberg: Die Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Strafsachen. 3. Bände. 1927.

Binding: Die Normen und ihre Uebertretung. Bd. I. 2. Auflage. Leipzig 1890.

Ebermayer-Lobe-Rosenberg: Reichsstrafgesetzbuch. 4. Auflage. Berlin 1929.

Frank: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 18. Auflage. Tübingen 1931.

Friedrichs: „Ordnungsstrafe". Handwörterbuch der Rechtswissenschaft IV, 282. Berlin/Leipzig 1927.

Köhler: Deutsches Strafrecht, Allg. Teil. Leipzig 1917.

Krakenberger: Die rechtliche Natur der Ordnungsstrafe. Strafrechtl. Abhandlungen Heft 156. Breslau 1912.

v. Liszt: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 25. Auflage. Berlin/Leipzig 1927.

Preger: Die Ordnungsstrafe im Reichsrecht. ArchOeffR. 7, 365.

Stermose: Ordnungsstrafe im Gegensatz zur Kriminalstrafe. Diss. Erlangen 1911.

III. Prozeß- und Gerichtsverfassungsrecht.

Beling: Deutsches Reichsstrafprozeßrecht mit Einschluß des Strafgerichtsverfassungsrechts. Berlin/Leipzig 1928.

Bennecke-Beling: Lehrbuch des Deutschen Reichsstrafprozeßrechts. 2. Auflage. Breslau 1900.

Bornhak: Wesen und Umfang der Gerichtsbarkeit. ZZP. 48, 38 ff.

Dersch-Volkmar: Arbeitsgerichtsgesetz. 4. Auflage. Mannheim/Berlin/Leipzig 1931.

Dittenberger: Abänderungsvorschläge des Deutschen Anwaltvereins zur Strafprozeßreform. J. W. 1911, 471.

Graf Dohna: Das Strafprozeßrecht. 3. Auflage. Berlin 1929.

Entwurf einer Strafprozeßordnung und Novelle zum Gerichtsverfassungsgesetz. Berlin 1908.

Entwürfe: 1. eines Gesetzes betr. Aenderungen des Gerichtsverfassungsgesetzes, 2. der Strafprozeßordnung (Verhandlungen des Reichstags, Anlagen zu den Stenographischen Berichten, Bd. 270 Aktenstück Nr. 7). Berlin 1911.

Finger, Rich.: Die Kunst des Rechtsanwalts. 3. Auflage. 1926.

Gerland: Der Deutsche Strafprozeß. Mannheim/Berlin/Leipzig 1927.

Goldschmidt: Zivilprozeßrecht. Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft XVII. Berlin 1929.

Goldschmidt: Die Sachleitung des Vorsitzenden im Straf- und Zivilprozeß. J. W. 1929, 2684.

Hahn: Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen. 2. Auflage. Berlin 1881/1886.

Hueck-Nipperdey: Lehrbuch des Arbeitsrechts. II. Band, 4. Buch: Die Arbeitsgerichtsbarkeit. 1./2. Auflage. Mannheim/Berlin/Leipzig 1930.

Hellwig: Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts. Leipzig 1907.

Hellwig: System des Deutschen Zivilprozeßrechts. Leipzig 1912.

Jastrow: Ueber die dienstrechtliche Stellung der preußischen Gerichtsassessoren. KGJ. 4, 363.

Kaskel: Die Arbeitsgerichtsbarkeit. Berlin 1929.

Kleinfeller: Die Funktionen des Vorsitzenden und sein Verhältnis zum Gericht. München 1885.

Kleinfeller: Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts. 3. Auflage. Berlin 1925.

v. Kries: Lehrbuch des Deutschen Strafprozeßrechts. Freiburg i. Br. 1892.

Löwe-Rosenberg: Reichsstrafprozeßordnung. 18. Auflage. Berlin/Leipzig 1929.

Mezger: Strafprozeßrecht: B. Gerichtsverfassungsrecht (III) in ZStW. 47, 169 f.

Munk: Die preußische Gerichtsverfassung. Berlin 1880.

Planck: Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts. Nördlingen 1887/1896.

Renaud: Lehrbuch des gemeinen Deutschen Zivilprozeßrechts. 1. Auflage. Heidelberg/Leipzig 1867.

Romen-Rissom: Militärstrafgerichtsordnung. 2. Auflage. Berlin 1918.

Rosenberg: Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts. 3. Auflage. Berlin 1927.

Schlegelberger-Nagel: Das Gerichtsverfassungsgesetz nebst Einführungsgesetz. 2. Auflage. Berlin 1925.
Schmidt, Rich.: Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts. Leipzig 1906.
Siefarth: Arbeitsgerichtsgesetz. Berlin 1927.
Stein: Grundriß des Zivilprozeßrechts und des Konkursrechts. 3. Auflage. Tübingen 1924.
Stein-Jonas: Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. 14. Auflage. Tübingen 1929.
Sydow-Busch-Krantz: Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz nebst Anhang. 20. Auflage. Berlin/Leipzig 1930.
Ullmann: Lehrbuch des Deutschen Strafprozeßrechts. München 1893.
Wach: Handbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts. Leipzig 1885.
Weismann: Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts. Stuttgart 1903.
Wetzell: System des ordentlichen Zivilprozesses. 3. Auflage. Leipzig 1878.

B. Spezielles zur Sitzungspolizei.

Altschul: Verteidiger und Sitzungspolizei. J.Rdsch. 1925, 585.
Baumbach: Sitzungspolizei und Rechtsanwalt. DJZ. 1925, 466 ff. und 1182.
Bendix: Die sitzungspolizeilichen Befugnisse des Vorsitzenden gegenüber dem Verteidiger. J. W. 1925, 902 (III).
Bonnem: Die Sitzungspolizei der Deutschen ordentlichen Gerichte. Diss. Greifswald 1919.
Delius: Die sitzungspolizeilichen Befugnisse der Behörden. Berlin 1893.
Delius: Ueber sitzungspolizeiliche Ungebührstrafen. DJZ. 1913, 677 ff.
Delius: Nachträgliche Ahndung einer Ungebühr nach Schluß der Sitzung. DStRZ. 1914, 422.
Dittenberger: Die Ungebührstrafe. J. W. 1911, 304.
Drucker: Die sitzungspolizeilichen Befugnisse des Vorsitzenden gegenüber dem Verteidiger. J. W. 1925, 901 (II).
Erich: Die Sitzungspolizei des Staatsanwalts. Recht 1914, 196.
Friedrichs: Die Ungebührstrafe gegen Rechtsanwälte. J. W. 1911, 296.
Groschuff: Die Sitzungspolizeibefugnisse des Vorsitzenden gegenüber dem Staatsanwalt. DJZ. 1, 8.
Harburger: Zur Auslegung der §§ 179, 183 und 184 GVG. BayZ. 1912, 121 und 149.
Hartung: Zum Begriff der Sitzungspolizei. J.Rdsch. 1925, 626.
Hergehahn: ZZP. 19, 322.
Jadesohn: Die Ordnungsstrafgewalt der Arbeitsgerichtsbehörden gegen Verbandsvertreter. DJZ. 1928, 1002.
Kallmann: Die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft beim Ordnungsstrafverfahren. DRZ. 1911, 795.
Keller: Brief aus Hessen. DJZ. 1927, 366.

Kern: Die sitzungspolizeilichen Befugnisse des Vorsitzenden gegenüber dem Verteidiger. J. W. 1925, 900 (I).
Klee: Sitzungspolizei und Verteidigung. Goltd. Arch. 69, 269.
Korn: Ungebühr vor Gericht und Ungebührstrafe. Recht 1910, 839.
Levin: Richterliche Prozeßleitung und Sitzungspolizei. Berlin 1913.
Levin: Richterliche Unabhängigkeit und Sitzungspolizei. DStRZ. 1919, 24.
Levin: Schutz der Person im Gerichtsgebäude. DStRZ. 1920, 35.
Lindenau: Die Lehren des Hölz-Prozesses. DStRZ. 1921, 197.
Mahn: Zur Stellung des Verteidigers. DRZ. 1925, 424.
Meves: Kurze Bemerkungen zu dem langen Kapitel über die Stellung des Verteidigers in der Hauptverhandlung. Goltd. Arch. 39, 297.
Meyer, H.: Ungebühr vor Gericht. Recht 1911, 26.
Neuenfeld: Der Wegfall des § 180 GVG. DStRZ. 1920, 36.
Oetker: Schutz gegen Ungebühr in der Hauptverhandlung. BayZ. 1921, 249.
Graf Pestalozza: Die sitzungspolizeilichen Befugnisse des Vorsitzenden gegenüber dem Verteidiger. J. W. 1925, 909 (IV).
Porzig: Ein letztes Wort zur Frage: Haben die Gerichte Ordnungsstrafgewalt bei Ungebührlichkeiten in Schriftsätzen der Anwälte? DJZ. 1904, 208.
Püschel: Verhalten des Gerichts bei Ungebühr des Angeklagten. DJZ. 1911, 1554.
Rasch: Die Vorschriften des GVG. über die Sitzungspolizei. Recht 1914, 479.
Rosenberg: Sitzungspolizei, Staatsanwalt und Verteidiger. DRZ. 1925, 427.
Schierlinger: Ist die Geldstrafe wegen Ungebühr (GVG. § 179) umwandelbar? DJZ. 1919, 837.
Schläger: Die Ungebührstrafe (§ 178 GVG.). Goltd. Arch. 73, 1.
Schünemann: Rechtsgrundlagen der Sitzungspolizei des Gerichtsvorsitzenden. DRZ. 1928, 486.
Spitzner: Zum Antragsrecht der Staatsanwaltschaft. DStRZ. 1919, 316.
v. Staff: Zum Ordnungsstrafrecht erster Instanz. DStRZ. 1914, 33.
v. Staff: Zum Ordnungsstrafrecht zweiter Instanz. DStRZ. 1914, 201.
Stumpf: Beweiskraft des gerichtlichen Protokolls hinsichtlich einer Ordnungsstrafe wegen Ungebühr. GS. 73, 331.
Ulmer: Die Sitzungspolizei der ordentlichen Gerichte in Deutschland. Dess. Greifswald 1918.
Wachtel: Reichen die Vorschriften des GVG. über die Ordnungsstrafe wegen Ungebühr aus? DJZ. 1909, 707.
Weigert: Sitzungspolizei. Hdwb. d. Rechtsv. V, 511.
Wicke: Sitzungspolizei im Sitzungszimmer während der Urteilsberatung. J. W. 1930, 894.
Wreschner: Ungebühr vor Gericht. J. W. 1912, 555.
*** Verteidiger und Sitzungspolizei. J.Rdsch. 1, 264.
— Sitzungspolizei und Rechtsanwalt. J. W. 1905, 302.

Abkürzungen.

Alsberg Entsch.: Die strafprozessualen Entscheidungen der Oberlandesgerichte. Herausgegeben von Alsberg und Friedrich (1927), 3 Bände.

ArchOeffR.: Archiv für Oeffentliches Recht.

BayObLGSt.: Sammlungen von Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Strafsachen.

BayZ.: Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern. Herausgegeben von Th. von der Pfordten.

DJZ.: Deutsche Juristen-Zeitung.

DRZ.: Deutsche Richter-Zeitung.

DStRZ.: Deutsche Strafrechtszeitung.

GS.: Der Gerichtssaal. Zeitschrift für Zivil- und Militärstrafrecht und Strafprozeßrecht sowie die ergänzenden Disciplinen, früher herausgegeben von Stenglein, jetzt von Oetker —Finger—Schoetensack.

Goltd. Arch.: Archiv für Strafrecht, begründet von Goltdammer, später herausgegeben von Kohler, jetzt von Prof. Klee.

JDR.: Jahrbuch des Deutschen Rechts.

J.Rdsch.: Juristische Rundschau. Zeitschrift für praktische Rechtskunde. Dazu Beilage: Höchstrichterliche Rechtsprechung.

J. W.: Juristische Wochenschrift.

KGJ.: Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, in Kosten-, Stempel- und Strafsachen.

L. Z.: Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht.

OLGR.: Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts.

Recht: Das Recht. Juristisches Zentralblatt für Praktiker.

RGRspr.: Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen.

RGSt.: Entscheidungen des Reichsgericht in Strafsachen.

RGZ.: Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Seuff. Arch.: Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den Deutschen Staaten.

ZStW.: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

ZZP.: Zeitschrift für den Deutschen Zivilprozeß, begründet von Busch.

A. Aufgaben, Wesen und Begriff der Sitzungspolizei.

I. Aufgaben. Die Sitzungspolizei der deutschen ordentlichen Gerichte ist in den §§ 176-183 GVG. grundlegend geregelt worden. Bezeichnung, Inhalt und Aufbau dieser Vorschriften lassen ohne weiteres erkennen, daß sie die Tätigkeit der Gerichte, die Durchführung des einzelnen Prozeßverfahrens, gegen Störungen bestimmter Art schützen sollen.

Solche Störungen in der Durchführung eines Verfahrens können mannigfacher Art sein. Sie können insbesondere mit dem einzelnen Prozesse und seinem Inhalt in mehr oder weniger engem Zusammenhange stehen und vor allem dem Gerichte die Rechtsfindung im einzelnen Falle erschweren oder gar ganz unmöglich machen, wie z. B. das Nichterscheinen oder die hartnäckige, unbegründete Zeugnisverweigerung eines Zeugen; sie können auf der anderen Seite, von dem materiellen Inhalt des einzelnen Verfahrens gänzlich unabhängig, gewissermaßen von außen her, nur bei Gelegenheit der Verhandlung erfolgen, also etwa durch lärmendes Benehmen der Zuhörer während der Verhandlung.

Ihre Aufnahme in das Gerichtsverfassungsgesetz verdanken die Vorschriften über die Sitzungspolizei der Erwägung, daß hinsichtlich der Sitzungspolizei „ein Unterschied zwischen Civil- und Strafprozeßverfahren nicht zu machen" sei.[1]). Man hat also die Sitzungspolizei bewußt in Gegensatz zu der Art des einzelnen Prozeßverfahrens (Zivilprozeß oder Strafprozeß) gestellt, da kein innerer Zusammenhang zwischen ihr und der Art des einzelnen Prozeßverfahrens besteht. Daraus folgt aber, daß die Sitzungspolizei auch von dem Inhalt des einzelnen Prozeßverfahrens unabhängig sein muß, oder doch zum mindesten eine solche Abhängigkeit nicht notwendig zu bestehen braucht, daß m. a. W. die Sitzungspolizei berufen ist, die Tätigkeit der Gerichte gegen äußere, mit dem Inhalte des einzelnen Prozeßverfahrens in keinem[2]) oder doch nicht notwendigem Zusammenhange stehende Störungen zu schützen.

Diese grundsätzliche Unabhängigkeit der durch sitzungspolizeiliche Maßnahmen zu beseitigenden oder zu ahndenden Störungshandlungen von dem Inhalt wie von der Art des einzelnen Prozeßverfahrens ist in Wissenschaft und Praxis nicht immer erkannt worden. Vor wie nach Erlaß der Reichsjustizgesetze ist, wie im folgenden darzulegen sein wird, in der Wissenschaft die systematische Einordnung der Vorschriften über die Sitzungspolizei in die Begriffe des Prozeß- und Gerichtsverfassungsrechts umstritten gewesen. In der Praxis aber haben sich, worauf später an geeigneter Stelle hinzuweisen sein wird, bei der Anwendung der sitzungs-

[1]) Motive 198 (Hahn, Mat. I, 1 S. 174/175).
[2]) Levin 224.

polizeilichen Vorschriften Erscheinungen gezeigt, die nur aus einer Verkennung ihrer Stellung im System des Prozeß- und Gerichtsverfassungsrechts erklärt werden können.[3])

II. Ist die Aufgabe der Sitzungspolizei dahin festgestellt, die Tätigkeit der Rechtspflegeorgane, insbesondere der ordentlichen Gerichte, gegen äußere, inhaltlich mit dem einzelnen Prozeßverfahren in keinem oder nicht notwendigem Zusammenhange stehende Störungen zu schützen, so gilt es nunmehr, die Stellung der maßgebenden Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes im Rahmen der den ordentlichen Gerichten zur Durchführung ihrer Aufgaben gewährten Befugnisse zu erkennen. Es gilt m. a. W., die Frage nach dem Wesen oder der rechtlichen Natur der sitzungspolizeilichen Vorschriften zu beantworten.

Als Organen der Rechtspflege obliegt den ordentlichen Gerichten die Ausübung der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit (im engeren Sinne), § 12 GVG., d. h. die Ausübung der eigentlichen Rechtspflegefunktion.[4]) Damit sind ihre Aufgaben indes nicht erschöpft. „Den Gerichten ist überall ein Bestand von Verwaltungsgeschäften, Justizverwaltung, übertragen worden“[5]), teils durch Reichsrecht[6]), teils durch Landesrecht, dessen Befugnis hierzu sich aus § 4 EG. z. GVG. ergibt. Beide Gruppen von Tätigkeit der ordentlichen Gerichte werden in der Wissenschaft durchweg unter dem Begriffe der Gerichtsbarkeit im weiteren Sinne, Justizhoheit, zusammengefaßt.[7]) Die ordentlichen Gerichte sind demnach nicht nur zur Ausübung der Gerichtsbarkeit i. e. S., sondern unter Einbeziehung der ihnen übertragenen Geschäfte der Justizverwaltung innerhalb der für diese Uebertragung gezogenen Grenzen auch zur Ausübung der Gerichtsbarkeit i. w. S. berufen. Daraus folgt aber die Notwendigkeit, zunächst die Stellung der Sitzungspolizei im Rahmen der Gerichtsbarkeit i. w. S. festzulegen, sie insbesondere einer der beiden Funktionen der Gerichtsbarkeit i. w. S. einzugliedern. Diese Notwendigkeit ist um so zwingender, als gerade das Gerichtsverfassungsgesetz seiner Natur nach eine große Anzahl die Justizverwaltung betreffender Vorschriften enthält.[8])

Nun ist es gewiß verfehlt oder doch zum mindesten unvollkommen, den Ausdruck „Sitzungspolizei“ zum einzigen Ausgangspunkt zu nehmen, ihr allein auf Grund dieser Wortfassung „administrativen Charakter“ beizulegen und sie als ein Geschäft der Justizverwaltung zu bezeichnen.[9]) Auf der anderen Seite aber ist es ebenso ungenau, die Sitzungspolizei

---

[3]) Es ist hier vor allem an die vielfach bestehende Uebung der Gerichte, vor Festsetzung einer Ungebührstrafe den Antrag des Staatsanwalts abzuwarten oder gar anzuregen, zu denken. Vgl. Spitzner, DStRZ. 1919. 316.
[4]) Wach, Hdb. 309.
[5]) Fleiner 16
[6]) So z. B. die Auswahl der Schöffen und Geschworenen durch §§ 36 ff., 84 ff. GVG., die Geschäftsverteilung nach §§ 59ff. GVG.
[7]) Wach, Hdb. 309; Birkmeyer 14; Ullmann 80; Goldschmidt 38 f.; Stein, Grundr. 74; Kleinfeller, Lehrb. 44.
[8]) Vgl. Birkmeyer 14 Note a).
[9]) Levin 225. — Anderer Meinung: Kleinfeller, Funkt. 75.

mit der Begründung, sie diene ausschließlich der Rechtspflegegewalt[10]), als Ausfluß der richterlichen Gewalt im Sinne des § 1 GVG. anzusehen. Denn auch die Geschäfte der Justizverwaltung dienen der Rechtspflegegewalt, ohne sie ist eine geordnete Rechtspflege geradezu undenkbar. Man wird daher, um zu einem begründeten Ergebnis zu gelangen, die Funktionen der Justizverwaltung begriffsmäßig von denen der Rechtspflege (Gerichtsbarkeit i. e. S.) trennen müssen.

Der Begriff der Justizverwaltung und der Kreis ihrer Aufgaben sind um so schwieriger festzulegen, als sich das Reichsrecht, welches doch in erster Linie dazu berufen wäre, jeder Begriffsbestimmung enthält.[11]) Diese Schwierigkeiten zeigten sich schon in den Beratungen der Reichstagskommission[12]) zu § 4 EG. z. GVG., sie sind auch heute noch nicht behoben[13]).

Unter Verwaltung versteht man „die gesamte Tätigkeit, die der Staat zur Erreichung seiner Lebenszwecke unter seiner eigenen Rechtsordnung entfaltet, soweit sie weder dem Bereich der Gesetzgebung, noch dem der Rechtsprechung unterfällt".[14]) Justizverwaltung ist demnach die auf die Ermöglichung der Rechspflege gerichtete, „organisierende und oberaufsehende Tätigkeit des Staates"[15]), die die Bedingungen für die Ausübung der Rechtspflege herstellt[16]) insofern, als sie „ihr die persönlichen und sachlichen Mittel zur Entfaltung ihrer Tätigkeit liefert".[17]) Zu den Aufgaben der Justizverwaltung gehören daher u. a. die Einsetzung der Gerichte, die Ernennung der Richter, die Auswahl der Schöffen und Geschworenen, die Geschäftsverteilung, die Dienstaufsicht, der Aufbau des Büro- und Kassenwesens. Das allen diesen— im einzelnen durchaus verschiedenen — Aufgaben gemeinsame Merkmal liegt darin, daß sie sich nur auf die Rechtspflege im allgemeinen, nicht aber auf die Erledigung des einzelnen (Zivil- oder Straf-) Prozesses beziehen.[18]) Das ist aber für die Unterstellung der vorgenannten staatlichen Aufgaben unter die Funktion der Justizverwaltung entscheidend; denn unter Gerichtsbarkeit i. e. S. ist nur die auf Gewährung des Rechtsschutzes im einzelnen Falle gerichtete Tätigkeit zu verstehen.[19])

Nun ist zwar die Sitzungspolizei berufen, die Tätigkeit der Gerichte gegen äußere, von dem Inhalt des einzelnen Verfahrens unabhängige Störungen zu schützen. Das darf indes nicht dazu führen, sie den Funktionen der Justizverwaltung anzugliedern. Die erste Aufgabe der Sitzungspolizei besteht in der Sicherung der Durchführung des einzelnen Verfahrens — sie kann überhaupt nur bei dieser Gelegenheit praktisch in die Erscheinung treten —, und erst indem sie der Erledigung des einzelnen Verfahrens

---

[10]) Levin 225.
[11]) Bornhak, ZZP. 48. 48/51.
[12]) Komm. Prot. I. Lesung 436 ff. (Hahn Mat. I, 1 S. 647 f.).
[13]) Vgl. Bornhak, ZZP. 48. 51 f.
[14]) Fleiner 8.
[15]) Wach, Hdb. 309.
[16]) Stein-Jonas, Vorbem. I vor § 1 ZPO.
[17]) Fleiner 8.
[18]) Bennecke-Beling 31, 34[6]; Ullmann 77 f.
[19]) Kleinfeller, Lehrb. 44; Stein-Jonas, Vorbem. I vor § 1 ZPO.

gegen äußere Angriffe den notwendigen Schutz angedeihen läßt, dient sie der Rechtspflege im allgemeinen. Das ist nichts Besonderes; die gleiche Erscheinung zeigt sich in der Gesamtheit der Vorschriften beider Prozeßordnungen überhaupt, die, wenn sie auch notwendig auf die Erledigung eines einzelnen Verfahrens zugeschnitten sind, damit doch in den Dienst des Staates an der Erfüllung seiner Aufgaben auf dem Gebiete der Rechtspflege im allgemeinen eingespannt sind.

Im übrigen zeigt auch der Aufbau des Beschwerdeverfahrens (§ 181 GVG.) mit zwingender Deutlichkeit, daß das Gesetz die Sitzungspolizei als Teil der Gerichtsbarkeit i. e. S., der richterlichen Gewalt (§ 1 GVG.), betrachtet. Wäre die Sitzungspolizei Aufgabe der Justizverwaltung, so müßte sich die Beschwerde als Dienstaufsichtsbeschwerde darstellen. Sie müßte dann aber folgerichtig an eines der Organe der Justizverwaltung und nicht an das Oberlandesgericht geleitet werden, es sei denn, man betrachte die Oberlandesgerichte insoweit als Dienstaufsichtsbehörde über die Land- und Amtsgerichte, ein Ergebnis, welches wiederum der gesetzlich festgelegten Stellung der einzelnen Gerichte zueinander widersprechen würde; denn den höheren Gerichten steht nach deutschem Recht grundsätzlich keine Dienstaufsicht über die niederen Gerichte zu. „Sie sind übergeordnete, nicht vorgesetzte Instanzen zur richtigen Findung und Weisung des Rechts bei Fehlsprüchen.“[20])

Die Erkenntnis, daß die Sitzungspolizei Bestandteil der Rechtspflegegewalt ist, zwingt zur Ablehnung der von Ulmer[21]) im Anschluß an Hubrich[22]) vertretenen Ansicht, daß die Sitzungspolizei auf den gewöhnlichen Begriff des „Hausrechts“ zurückzuführen sei. Man mag die Sitzungspolizei als „Hausrecht des Gerichts“ bezeichnen[23]), doch ist diese Bezeichnung irreführend vor allem insofern, als sie die wesentlichsten Aufgaben der Sitzungspolizei außer acht läßt und damit zu einer systematisch falschen Eingliederung der Sitzungspolizei in die Begriffe des geltenden Rechts führt. Sitzungspolizei und Hausrecht stehen zwar in engstem Zusammenhang, jedoch in einem anderen als dem von Ulmer vertretenen Sinne. Das Hausrecht steht dem Präsidenten des Gerichts in seiner Eigenschaft als Verwalter des dem Justizfiskus gehörigen Gerichtsgebäudes zu.[24]) Er übt das Hausrecht als Organ der Justizverwaltung. Er ist darin jedoch beschränkt durch Vorschriften und Erwägungen, wie sie sich auf der einen Seite ganz allgemein aus dem Verkehr des Staates mit dem Publikum überhaupt und der Geschäfts- und Raumverteilung innerhalb des Gerichtsgebäudes ergeben, auf der anderen Seite aber im besonderen auf den Aufgaben und Prinzipien der Rechtspflege beruhen. Diese Beschränkung besteht einmal darin, daß er nicht nur dem Recht und damit staatlichen Schutz suchenden Publikum, sondern auch dem „unbeteiligten“ Publikum, welches die „Oeffentlichkeit“ darzustellen pflegt, den Zutritt zum Gerichtsgebäude nicht

[20]) Levin 225.
[21]) a. a. O. S. 41 ff.
[22]) a. a. O. S. 425 ff.
[23]) Ulmer 42; Bendix, J. W. 1925. 902.
[24]) Bendix, a. a. O.; vgl. auch ***, J. Rdsch. 1925. 265.

verwehren kann. Eine weitere Beschränkung des allgemeinen Hausrechts folgt aus der Verteilung und Belegung der einzelnen Diensträume des Gerichtsgebäudes. Mit der Zuweisung des Dienstraumes an den einzelnen Beamten begibt sich der Präsident des Gerichts des sich auf diesen Raum beziehenden Teiles seines Hausherrnrechts und überträgt es auf den betreffenden Beamten. Ist der Dienstraum ein Sitzungssaal, so wird das Hausrecht insoweit dem Gerichtsvorsitzenden (dem vorsitzenden Richter) zustehen.[25]) Auch dieser genießt in der Ausübung des ihm übertragenen Teiles des Hausrechts nicht die Freiheit, wie sie einem Privatmanne zustehen würde; auch er hat bei der Handhabung der hausherrlichen Befugnisse die besonderen Bedürfnisse der Rechtspflege, vor allem das Prinzip der Oeffentlichkeit und die ihm und dem Kollegium gewährten sitzungspolizeilichen Befugnisse zu berücksichtigen. Oeffentlichkeit und Sitzungspolizei sind aber nicht Bestandteile, sondern eine sich aus den Notwendigkeiten der Rechtspflege ergebende Beschränkung des allgemeinen Hausrechts. Sie finden ihre innere Rechtfertigung nicht im Wesen des Hausrechts an sich, sondern unabhängig davon in den Bedürfnissen der Rechtspflege. Sie sind daher nicht ein Teil oder Ausfluß des Hausrechts, sondern systematisch in die Funktionen der Rechtspflege einzuordnen.

Man muß sich, um das Wesen der Sitzungspolizei und ihre Stellung im Rahmen der Rechtspflegegewalt richtig erkennen zu können, daran erinnern, daß alle staatliche Tätigkeit in eine anordnende, befehlende und eine ausführende, vollziehende zerfällt. Die Gesetzgebung befiehlt, Justiz und Verwaltung führen aus.[26]) Dabei zerfallen auch ihre Funktionen wieder in befehlende und vollziehende.

Es liegt in der Natur der Sache, daß gegenüber einem widerstrebenden Willen eine Vollziehung nur im Wege des Zwanges möglich ist. Der Staat bedarf mithin zur Erfüllung seiner Aufgaben geeigneter Zwangsmittel, des staatlichen Zwanges[27]), den er, soweit seine Aufgaben auf dem Gebiete der Rechtspflege liegen, den Gerichten in einer besonderen Zwangsgewalt, dem Gerichtszwange[28]) oder richterlichen Zwange[29]), verliehen hat. Diese rechtliche Macht des Gerichts, gesetzliche wie eigene Befehle und Anordnungen zwangsweise durchzusetzen, bildet die notwendige Ergänzung der richterlichen Entscheidungstätigkeit.[30])

Dieses Zwangsrecht muß, wenn auch die Zwangsmittel rein äußerlich vielfach die gleichen bleiben, im Einzelnen je nach dem verfolgten Zwecke und seinem Zusammenhange mit der Art und dem Inhalt des einzelnen Prozeßverfahrens verschieden ausgestaltet sein. Gleichwohl lassen sich die entsprechenden Befugnisse des Gerichts in verschiedenen Gruppen zusammenfassen.

---

[25]) Vgl. Baumbach. DJZ. 1925. 268.
[26]) Vgl. Meyer-Anschütz 28/29, insb. Anm. 3; Haenel 184.
[27]) Krakenberger 7.
[28]) Glaser II. 273.
[29]) Wetzell 601; Renaud 439; vgl. auch Wach Hdb. I, 314 („Exekutive").
[30]) Wetzell 601; vgl. dazu Wach Hdb. 1, 313 Anm. 20.

Wie der staatliche Zwang überhaupt, so läßt sich auch der richterliche Zwang der Zweckbestimmung nach in zwei große Hauptgruppen zerlegen[31]): in den Erfüllungszwang, dessen Aufgabe in der Herstellung oder Wiederherstellung eines der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes besteht, und in den Strafzwang, der nicht auf die Beseitigung des bestehenden Unrechts, sondern auf Vergeltung des rechtswidrigen Verhaltens[32]), auf Ahndung der in der Tat liegenden Rechtswidrigkeit gerichtet ist.

Diese Unterscheidung gestattet nun zwar, den rechtlichen Charakter eines Zwangsmittels als einer Maßregel des Erfüllungszwanges oder einer solchen des Strafzwanges festzustellen, sie ist jedoch, wenngleich in anderem Zusammenhange bei der Betrachtung der gerichtlichen Befugnisse aus den §§ 177, 178 GVG. noch auf sie einzugehen sein wird, allein noch nicht geeignet, die Betrachtung über die systematische Stellung der Sitzungspolizei im Rahmen der Rechtspflegegewalt zu fördern. Man muß vielmehr noch einen Schritt weiter gehen und die Untersuchung auf den inneren Zusammenhang zwischen dem richterlichen Zwangsrechte und dem materiellen Inhalt des einzelnen Prozeßverfahrens abstellen.

Das richterliche Zwangsrecht dient der Unterstützung richterlicher Entscheidungstätigkeit.[33]) Diese Unterstützung kann je nach der Art der in den Gang des Verfahrens hineingetragenen Störungen aus verschiedenen Gründen erforderlich werden. Der Richter bedarf ihrer zur Durchsetzung seiner Anordnungen, mögen diese nun den inneren, von ihm als zweckmäßig erkannten Aufbau des Verfahrens oder den Schutz dieses Verfahrens gegen äußere Störungen betreffen. Im ersten Falle würde sich die Ausübung des Zwangsrechtes als Maßnahme der Prozeßleitungsgewalt, im zweiten Falle als eine solche der Sitzungspolizei darstellen.

Prozeßleitung und Sitzungspolizei sind also streng voneinander zu trennen, sie stehen in keinem inneren Zusammenhang, insbesondere bildet die Sitzungspolizei keinen Bestandteil der Prozeßleitungsgewalt.[34])

---

[31]) Die u. a. von Preger, Arch. Oeff. R. 7, 376 f. vorgenommene Dreiteilung in Straf-, Erfüllungs- und Entschädigungszwang ist mit Krakenberger S. 11 abzulehnen; denn Erfüllungszwang und Entschädigungszwang haben gegenüber dem Strafzwange das gemeinsam, daß sie auf Herstellung des rechtsordnungsgemäßen Zustandes im einzelnen Falle gerichtet sind. — Vgl. auch Binding, Normen I, 500 Ziff. 3.

[32]) Krakenberger 10.

[33]) Allerdings nicht in dem Umfange des von Wach Hdb. I. 314 vertretenen Begriffes der „prozessualischen Zwangsgewalt". Soweit es sich um die Durchführung bereits gewonnener sachlicher Entscheidungen handelt, wird man von einer „richterlichen" Zwangsgewalt kaum sprechen können, da sowohl im Straf- wie im Zivilverfahren die Gerichte grundsätzlich nicht Vollstreckungsorgane sind (vgl. §§ 451 StPO., 753, 764 ff. ZPO.). — In diesem beschränkten Sinne scheint auch Glaser II, 273 den Begriff der richterlichen Zwangsgewalt zu verwenden.

[34]) Wohl aber besteht ein äußerer Zusammenhang insofern, als Maßregeln der Sitzungspolizei, soweit sie sich gegen die am Prozeß beteiligten Personen richten, mittelbar auch wieder den Prozeß beeinflussen können (§ 158 ZPO.). — Weismann I, 308/316.

Das ist nicht unbestritten. Verschiedentlich wird die Sitzungspolizei ausdrücklich als Bestandteil der Prozeßleitungsgewalt bezeichnet und behandelt[35]), indes ohne daß zuvor eine genaue Begriffsbestimmung der Prozeßleitung gegeben würde. Mag dieser Begriff in seinen Einzelheiten auch noch so sehr umstritten sein[36]), allen Versuchen seiner Erfassung läßt sich doch soviel entnehmen, daß der Prozeßleitung alle diejenigen Anordnungen und Maßnahmen unterfallen, die in sich bestimmt sind, gestaltend auf das einzelne Prozeßverfahren einzuwirken, indem sie nicht nur die Stoffsammlung im Hinblick auf ihre Vollständigkeit und Klarheit maßgebend beeinflussen, sondern auch für den äußeren Fortgang des Verfahrens sowie seinen gesetzmäßigen und zweckfördernden Verlauf sorgen.[37]) Die Sitzungspolizei muß demnach als eine besondere Gruppe gerichtlicher Funktionen n e b e n die Prozeßleitung gestellt werden.

Rein praktisch ist die Frage der inneren Beziehungen zwischen Sitzungspolizei und Prozeßleitung im übrigen ohne jede Bedeutung, da die Prozeßleitung ein Begriff ist, der nicht ausdrücklich vom Gesetze, sondern erst von der Wissenschaft aufgestellt ist, um in ihm eine bestimmte Gruppe im Zwecke gleichgerichteter gerichtlicher Handlungen zusammenzufassen.

Anders dagegen verhält es sich mit der S a c h l e i t u n g. Dieser Begriff ist zwar vom Gesetze gleichfalls nicht bestimmt, wird aber doch immerhin als bekannt vorausgesetzt (§§ 238 Abs. 2 StPO., 140 ZPO.). Tatsächlich ist er ebensosehr umstritten wie derjenige der Prozeßleitung.[38]) Dieser Streit dreht sich indes in der Hauptsache um seine Stellung und Reichweite innerhalb des Oberbegriffes der Prozeßleitung. Es ist nicht die Aufgabe der vorliegenden Abhandlung, in diesem Streit um die Berechtigung und gegenseitige Abgrenzung der Begriffe Prozeß- und Sachleitung Stellung zu nehmen zu der Frage, ob Sachleitung im Sinne der Prozeßordnungen Leitung der mündlichen Verhandlung bedeute[39]) und insofern mit mehr oder weniger Berechtigung als „formelle Prozeßleitung" bezeichnet werden könne[40]), ob überhaupt „die altbewährte Einteilung in formelle und materielle Prozeßleitung" angesichts der Prozeßgesetze noch eine Daseinsberechtigung habe und nicht vielmehr Sach- und Prozeßleitung identisch seien und als ein einheitlicher Begriff der eigentlichen Geschäftsleitung gegenüberzustellen seien.[41]) Sach- und Prozeßleitung mögen kongruente Begriffe oder die erste nur ein besonderer Teil der zweiten sein, auf jeden Fall unterscheidet sich auch die Sachleitung von der Sitzungspolizei grundlegend durch ihre

---

[35]) Löwe-Rosenberg, Anm. 7 zu § 238 StPO.; Gerland 351/352, 279; v. Dohna 78 ff., 165 ff.; R. G. St. 42, 158; Schmidt II, 630 ff.
[36]) Vgl. Goldschmidt, J. W. 1929, 2684.
[37]) Vgl. hierzu Weismann, Lehrb. I, 308/316; Planck I, 440; Schmidt II, 630 ff.; Rosenberg 155; Goldschmidt 207; Stein-Jonas, Anm. II, 3 vor § 128 ZPO.
[38]) Vgl. Goldschmidt, J. W. 1929, 2684.
[39]) Kleinfeller, Funkt. 204, 285.
[40]) Stein-Jonas, Anm. I zu § 136 ZPO.
[41]) Levin 39.

Berufung, den inneren Aufbau des einzelnen Prozeßverfahren zu regeln.[42])

Die Sitzungspolizei ist ein besonderes, von dem einzelnen Prozeßverfahren unabhängiges Gewaltverhältnis, dem grundsätzlich alle der Verhandlung beiwohnenden Personen, mögen sie an der Verhandlung beteiligt sein oder nicht, unterworfen sind. Da sie die äußere Ordnung, die Disciplin in der Sitzung, aufrechtzuerhalten berufen ist, hat man sie nicht mit Unrecht als Disciplinargewalt bezeichnet.[43]) Wenn Ulmer[44]) demgegenüber einwendet, daß von einer Disciplinargewalt durchaus keine Rede sein könne, da Disciplinargewalt im technischen Sinne nur die Kehrseite eines besonderen Gewaltverhältnisses dauernder Natur über Personen sei, so mag er dabei durch die Betrachtung des besonderen beamtenrechtlichen Disciplinarverhältnisses beeinflußt worden sein. Die Dauer des besonderen Gewaltverhältnisses ist aber kein wesentliches Merkmal der Disciplinargewalt. Neben dem Beamtenverhältnis gibt es noch eine Zahl besonderer Gewaltverhältnisse, wie sie etwa durch den Eintritt in eine öffentliche Anstalt (Schule, Hochschule, Heer, Strafanstalt) begründet werden.[45]) Aus allen diesen Anstalten ist der Austritt zu einem — sei es vorher genau festgelegten, sei es in das Ermessen der Anstaltsleitung oder das Belieben des Eingetretenen gestellten — Zeitpunkt möglich. Wie wenig es auf die Dauer des Gewaltverhältnisses ankommt, zeigt sich gerade an dem Beispiel der Strafanstalt. Der Sträfling unterliegt der Anstaltsdisciplin gleichermaßen, mag er nun eine Mindestfreiheitsstrafe von einem Tage Gefängnis oder einem Jahre Zuchthaus oder die Höchststrafe von fünf Jahren Gefängnis, fünfzehn Jahren Zuchthaus oder gar eine lebenslängliche Zuchthausstrafe verbüßen. Die kürzere oder längere Dauer des besonderen Gewaltverhältnisses ist mithin für die Frage des Bestehens einer Disciplinargewalt nicht entscheidend.

Eine andere Frage ist es, ob der besondere Zweck der Sitzungspolizei der Annahme eines disciplinaren Gewaltverhältnisses entgegensteht. Aber auch der Zweck, zu welchem das besondere Gewaltverhältnis begründet wird, ist grundsätzlich gleichgültig, wie es ebensowenig auf die Zustimmung des einem solchen Gewaltverhältnisse Unterworfenen ankommt.[46]) Entscheidend ist allein, daß alle Gewaltverhältnisse dieser Art dem Schutze eines „engeren, selbständigen Rechtskreises“[47]) zu dienen bestimmt sind. Die Sitzungspolizei bezweckt den Schutz staatlicher Rechtspflegetätigkeit. Diese Beschränkung des Schutzes auf einen in sich abgeschlossenen Aufgabenkreis staatlicher Tätigkeit aber kennzeichnet sie als

---

[42]) Die Unterscheidung ist von praktischer Bedeutung. Denn gegen die sachleitenden Anordnungen des Vorsitzenden kann im Falle ihrer Unzulässigkeit die Entscheidung des Gerichts angerufen werden (§ 238 StPO., § 140 ZPO.), nicht aber gegen seine im Rahmen des § 176 GVG. ergehenden Anordnungen. Vgl. hierzu R. G. 27. VI. 1927 DJZ. 1927, 1694.
[43]) Wach Hdb. 314; Renaud 439 ff.; Wetzell 601 ff.
[44]) a. a. O. S. 40.
[45]) Fleiner 165.
[46]) Fleiner 166.
[47]) Krakenberger 97.

ein besonderes disciplinares Gewaltverhältnis, als Disciplinargewalt.[48])

III. Begriff. Die Sitzungspolizei ist demnach eine im Rahmen der Rechtspflegegewalt unabhängig von den Funktionen der Prozeß- und Sachleitung bestehende, besondere richterliche Disciplinargewalt, deren Aufgabe es ist, die Durchführung des einzelnen Prozeßverfahrens gegen äußere, inhaltlich mit dem einzelnen Prozeßverfahren in keinem oder doch nicht notwendigem Zusammenhange stehende Störungen zu sichern.

Daraus folgt zunächst, daß die von Schmidt[49]) vorgeschlagene Zusammenfassung der Sitzungspolizei mit den Befugnissen des Gerichts aus § 157 ZPO. unter dem Begriffe der Prozeßpolizei abzulehnen ist. Die Zurückweisung von Prozeßagenten und ungeeigneten Vertretern beruht auf ganz anderer Grundlage. Das Auftreten eines Rechtskonsulenten kann jeder äußeren und inneren Ordnungswidrigkeit entbehren; seine Zurückweisung hat lediglich rechtspolitische Gründe[50]), sie bezweckt, „dem Entstehen und verderblichen Treiben einer Winkeladvokatur entgegenzutreten“[51]). Die Zurückweisung der Parteien und Prozeßvertreter aber, denen die Fähigkeit zu einem geeigneten Vortrage mangelt, ist, da diese Unfähigkeit der notwendigen Klarstellung des Streitstoffes hinderlich wäre, am richtigsten als eine Maßnahme der Prozeßleitung anzusprechen.

Trotz ihrer Regelung im Rahmen der Sitzungspolizei muß nach der für diese gegebenen Begriffsbestimmung ferner der in § 183 GVG. vorgeschriebenen Feststellung in der Sitzung begangener strafbarer Handlungen jeder disciplinare, sitzungspolizeiliche Charakter abgesprochen werden.[52]) Es mag zwar häufig ein äußerer Zusammenhang zwischen strafbarer Handlung und der Ordnung des Verfahrens insofern bestehen, als die gegen das Gericht oder einen Beteiligten gerichtete strafbare Handlung zugleich den Tatbestand der Ungebühr erfüllt[53]); notwendig ist er indes keineswegs, man denke nur an einen Taschendiebstahl im Zuhörerraum. Die Feststellung strafbarer Handlungen nach § 183 GVG. ist nicht berufen, die äußere Ordnung in der Abwicklung des Verfahrens zu sichern, sie bezweckt vielmehr, der strafrechtlichen Verfolgung des Täters die geeignete Grundlage zu geben. Ihre Regelung im Anschluß an die Vorschriften rein sitzungspolizeilichen Charakters erschien am zweckmäßigsten, da die Gerichte in der Sitzungspolizei, wenn diese auch grundsätzlich disciplinarrechtlicher Natur ist, doch insofern, als sie

---

[48]) Porzig, DJZ. 1904, 209, bezeichnet die Sitzungspolizei als „Ordnungsstrafgewalt der Gerichte innerhalb der Ausübung der Rechtspflege“. Damit ist nichts gewonnen. Denn die Bezeichnung „Ordnungsstrafe“ wird, wie allgemein anerkannt ist, vom Gesetzgeber ohne Rücksicht auf ihren rechtlichen Charakter gebraucht; ganz abgesehen davon, daß die Bezeichnung Porzig's auch insofern irreführend ist, als die Zwangsmittel der Sitzungspolizei nicht ausschließlich aus Ordnungsstrafen bestehen (§ 177 GVG.). —

[49]) Lehrb. II, 655.

[50]) Levin 224.

[51]) Begr. 136 (Hahn Mat. II, 1 S. 218.).

[52]) Levin 263; Ulmer 55; vgl. auch Bonnem 71.

[53]) Levin 263.

auf die Aufrechterhaltung der Ordnung gerichtet ist, tatsächlich polizeiähnliche Funktionen ausüben.[54])

Im Gegensatz zu den vorstehend behandelten Vorschriften, welche nach Wesen und Zweck aus dem Rahmen der Vorschriften sitzungspolizeilichen Charakters ausscheiden müssen, sind nunmehr noch zwei Gruppen gesetzlicher Bestimmungen zu betrachten, die, wenn sie auch außerhalb des Komplexes sitzungspolizeilicher Vorschriften im Gerichtsverfassungsgesetze geregelt sind, doch im engsten inneren Zusammenhange mit ihnen stehen: § 164 StPO. und die Vorschriften über die Oeffentlichkeit der Verhandlung.

§ 164 StPO. bestimmt, daß bei Amtshandlungen an Ort und Stelle der die Amtshandlung leitende Beamte befugt ist, Personen, welche seine Amtstätigkeit vorsätzlich stören oder sich seinen innerhalb seiner Zuständigkeit gegebenen Anordnungen widersetzen, festnehmen und bis zur Beendigung seiner Amtsverrichtungen, jedoch nicht über den nächstfolgenden Tag hinaus, festhalten zu lassen. Diese Befugnisse stehen auch den richterlichen Beamten neben ihren Rechten aus §§ 176 ff. GVG. zu. Wenn gleichwohl die Aufnahme dieser Bestimmung in die Strafprozeßordnung erfolgt ist, so erklärt sich das vornehmlich daraus, daß der Gesetzgeber die Befugnisse mit Rücksicht auf die besonderen Bedingungen des Strafverfahrens vor allem den Beamten der Staatsanwaltschaft und ihren Hilfsorganen hat gewähren wollen[55]) und sie, da sie hinsichtlich der Dauer der Festhaltung über die Maßnahmen aus § 177 GVG. hinausgehen[56]), aus Zweckmäßigkeitserwägungen notwendig auch den richterlichen Beamten geben mußte; denn es ginge nicht an, etwa einem Kriminalkommissar ein weitergehendes Recht zu gewähren, als dem Untersuchungsrichter, „dessen Amtshandlungen an Ort und Stelle sich häufig genug auf längere Zeit ausdehnen und denselben Schutz gegen Störung für längere Zeit beanspruchen können".[57]) Auf jeden Fall ist die Vorschrift des § 164 StPO. wie die sitzungspolizeilichen Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes disciplinarrechtlicher Natur und, soweit die sich aus ihr ergebenden Befugnisse richterlichen Beamten zustehen, Ausfluß der den Gerichten zustehenden Rechtspflegegewalt.

Was endlich die Vorschriften über die Oeffentlichkeit der Verhandlung angeht, so läßt sich die Bestimmung des § 175 Abs. 1 GVG. (§ 176 a. F.), nach welcher der Zutritt zu öffentlichen Verhandlungen unerwachsenen und solchen Personen untersagt werden kann, welche sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden oder welche in einer der Würde des Gerichts nicht entsprechenden Weise erscheinen, zwar dem oben entwickelten Begriffe der richterlichen Disciplinargewalt einordnen; einen im Hinblick auf ihre Aufgaben rein sitzungspolizeilichen Charakter hat sie nur insoweit, als sie sich auf die letzte der drei genannten Personengruppen bezieht[58]), zu welcher insbesondere Betrunkene oder in anstößiger Weise

---

[54]) Vgl. Bonnem 15; Levin 263; Kleinfeller Lehrb. 213.
[55]) Delius 30.
[56]) § 164 StPO.: „bis zum Ablauf des nächstfolgenden Tages"; § 177 GVG.: „nicht über vierundzwanzig Stunden".
[57]) Delius 29.
[58]) Vgl. Levin 239.

gekleidete Personen gehören[59]), Personen also, welche dank ihres äußeren Auftretens eine besondere Gefahrenquelle für Verhandlungsstörungen aller Art bieten.

Ein zweiter Grenzfall zwischen Oeffentlichkeit und Sitzungspolizei zeigt sich im Falle des Mißbrauchs der Oeffentlichkeit zu einer Störung der Verhandlung. Ein solcher Mißbrauch kann unter Umständen eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung enthalten[60]), welche nach § 172 GVG. (173 a. F.) zum Ausschluß der Oeffentlichkeit zu führen vermag. Macht das Gericht aus Gründen der Besorgnis eines solchen Mißbrauchs der Oeffentlichkeit von dieser Befugnis Gebrauch, so verfolgt es damit an sich sitzungspolizeiliche Zwecke.[61]) Gleichwohl darf die Vorschrift des § 172 GVG. nicht der Sitzungspolizei untergeordnet werden, denn in der Gesamtheit ihres Inhalts verfolgt sie eher staatspolitische und allgemein-polizeiliche, als gerade sitzungspolizeiliche Zwecke.

---

[59]) Ob hierher auch solche Personen zu rechnen sind, welche ohne besondere Berechtigung Waffen bei sich führen (Delius 10 Anm. 11), kann hier dahingestellt bleiben. Ihnen wird der Zutritt immerhin auf Grund des § 176 GVG. (177 a. F.) versagt werden können.

[60]) Löwe-Rosenberg, Anm. 2 zu 172 GVG.

[61]) Nach Glaser, I. 258 Anm. 10, hat die Bestimmung des § 172 GVG. „Ersatz dafür zu schaffen, daß die folgenden, die Sitzungspolizei betreffenden Paragraphen wohl von Maßregeln gegen einzelne sich ungebührlich betragende Zuhörer und speziell von ihrer Entfernung handeln, nicht aber der Räumung der Zuhörerplätze Erwähnung tun". Das ist nicht richtig. § 177 GVG. insbesondere ist in seiner Anwendbarkeit nicht auf Einzelpersonen beschränkt, gibt vielmehr auch die Handhabe zur Räumung des Zuhörerraums im ganzen. Doch muß in einem solchen Falle, da die Räumung nicht zur tatsächlichen Ausschließung der Oeffentlichkeit führen darf, der Zuhörerraum geöffnet bleiben, und der Wiedereintritt zum mindesten den der Störung unverdächtigen Personen gestattet werden. — Löwe-Rosenberg, Anm. 4 zu § 177 GVG.; R. G. 11. III. 1882 (RGRspr. 4, 152); R. G. 10. V. 1897 (RGSt. 30, 104). R. G. 26. IV. 1900 (Goltd. Arch. 47. 290); R. G. 23. XII. 1915 (L. Z. 10. 309).

B. Träger der sitzungspolizeilichen Befugnisse.

In die Ausübung der sitzungspolizeilichen Befugnisse teilen sich der Vorsitzende und das Kollegium. Dem Vorsitzenden liegt die Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung im allgemeinen ob (§ 176 GVG.), Aufgabe des Kollegiums ist es, Störungen, wie sie in den besonderen Formen des Ungehorsams und der Ungebühr auftreten können, entgegenzutreten. Nach der Art und dem Zweck der anzuwendenden Mittel läßt sich die Tätigkeit des Vorsitzenden als eine vorbeugende, präventive[1]), diejenige des Kollegiums, dem besondere Zwangs- und Strafmittel zur Seite stehen, als eine repressive[2]) bezeichnen.[3]) Die Vollstreckung erkannter Ordnungsstrafen gebührt allerdings wiederum dem Vorsitzenden, § 179 GVG.

I. Soweit die Ausübung der Sitzungspolizei dem Vorsitzenden zusteht, handelt er kraft eigener Amtsgewalt, nicht etwa als Organ des Kollegiums. Seine Anordnungen unterliegen insbesondere keiner Korrektur durch das Kollegium. Das gilt auch für die Zurückweisung der im § 175 Abs. 1 GVG. genannten Personen, schon deshalb, weil eine Berufung an das Kollegium nicht ausdrücklich zugelassen ist, und es dem Interesse an einem geordneten, ungestörten Fortgang der Verhandlung geradezu widersprechen würde, wenn jede Anordnung des Vorsitzenden auf Antrag des Betroffenen der Nachprüfung durch das Kollegium ausgesetzt wäre[4]). Die hiergegen vorgetragenen Bedenken, daß die Zurückweisung eine Beschränkung der Oeffentlichkeit enthalte, alle die Oeffentlichkeit berührenden Maßnahmen aber der Entscheidung des Kollegiums vorbehalten seien, können nicht anerkannt werden. Der Grundsatz der Oeffentlichkeit findet seine Grenzen in den Bedürfnissen einer geordneten, ungestörten Abwicklung der Verhandlung; die in einer Zurückweisung nach § 175 Abs. 1 GVG. notwendig enthaltene Beschränkung der Oeffentlichkeit ist nicht geeignet, diese Maßnahme ihres sitzungspolizeilichen Charakters zu entkleiden.[5]) Daran ver-

---

[1]) Kleinfeller Lehrb. 211; Rosenberg 61; Bonnem 16.
[2]) Levin 226; Rosenberg 61.
[3]) Wenn Kleinfeller 211 und Löwe-Rosenberg, Anm. 2a zu § 176 GVG., ausführen, dem Kollegium ständen im Gegensatz zum Vorsitzenden die Maßnahmen strafenden Charakters zu, so kann dem nicht zugestimmt werden; denn die Maßnahmen des § 177 GVG. gehören nicht, wie noch darzulegen sein wird, dem Gebiet des Strafzwangs, sondern dem des Erfüllungszwangs an.
[4]) Levin 239.
[5]) Kleinfeller Funkt. 80 Anm. 10; Levin 239. — Es sei in diesem Zusammenhang auf die Maßnahmen zur Verhütung einer Ueberfüllung des Zuhörerraums wie etwa die Ausgabe von Eintrittskarten, die ziffernmäßige Begrenzung der Zahl einzulassender Zuhörer oder das Schließen der Tür nach Füllung des Raumes hingewiesen. Auch diese

mag auch der Hinweis darauf[6]) nichts zu ändern, daß die Entfernung ungehorsamer Personen nach § 177 GVG. dem Gericht zustehe und dem Gerichte — durch nachträgliche Aenderung des Gesetzes[7]) — auch die ursprünglich dem Vorsitzenden zustehende Befugnis, einzelnen Personen trotz Ausschlusses der Oeffentlichkeit den Zutritt zur Verhandlung zu gestatten, übertragen worden sei (§ 175 Abs. 2 GVG.). Die Entfernung Ungehorsamer mußte dem Gericht schon deshalb vorbehalten bleiben, weil es sich um Maßnahmen repressiver Natur handelt, die nicht nur gegen unbeteiligte Zuhörer, sondern auch gegen Verfahrensbeteiligte gegeben sind und daher, sofern sie gegen diese angewandt werden, die materielle Entscheidung des Rechtsstreits beeinflussen können. Aus der vorerwähnten Aenderung § 175 Abs. 2 GVG. aber darf auf eine nachträgliche Einschränkung der Zurückweisungsbefugnis des Vorsitzenden aus § 175 Abs. 1 GVG. nicht geschlossen werden; denn diese Gesetzesänderung findet ihre innere Rechtfertigung ausschließlich darin, daß auch der Vorsitzende an die Beschlüsse des Gerichts gebunden sein muß und nicht die Befugnis haben darf, durch selbständige Anordnungen den vom Gericht beschlossenen Ausschluß der Oeffentlichkeit in Einzelfällen zu durchbrechen.

II. Dem Kollegium stehen, wie schon betont, alle diejenigen Maßnahmen zu, die als repressive den Charakter entweder eines Zwangsmittels i. e. S. oder einer Ordnungsstrafe haben. In der Regel wird der Vorsitzende die Beschlußfassung herbeiführen, doch wird man das gleiche Recht zur Anregung eines solchen Beschlusses auch den Beisitzern zuerkennen müssen[9]), nicht nur, weil vielleicht ein der Ahndung bedürftiger Vorfall der Aufmerksamkeit des Vorsitzenden entgangen sein könnte[10]), sondern ganz einfach deshalb, weil es der Stellung des Beisitzers im Kollegium entspricht, „und das Recht des einzelnen Beisitzers verletzt werden würde, wenn er nicht in der Lage wäre, einer vielleicht mißbräuchlichen und der Mehrheit entgegengesetzten Auffassung des Verhandlungsleiters entgegenzutreten".[11]) Ob eine solche Anregungsbefugnis dem Beisitzer auch insoweit zusteht, als die Ergreifung geeigneter Maßnahmen nach § 176 GVG. dem Vorsitzenden vorbehalten ist, kann zweifelhaft er-

---

Maßnahmen enthalten eine Beschränkung der Oeffentlichkeit. Gleichwohl ist ihre Zulässigkeit in Gestalt vorbeugender Anordnungen des Vorsitzenden im Rahmen der Sitzungspolizei heute allgemein anerkannt. Vgl. R. G. 3. X. 1913 RGSt. 47. 322; R. G. 11. II. 1882 RGRspr. 4. 152; R. G. 10. VII. 1906 J. W. 1906. 794 Nr. 59; R. G. 24. VIII. 1906 J. W. 1906. 794 Nr. 60. Es ist also nicht richtig, wenn Löwe-Rosenberg a. a. O. meinen, dem Vorsitzenden stehe die Ergreifung aller Maßnahmen zu, die nicht den Charakter einer Strafe haben und nicht die Oeffentlichkeit der Verhandlung berühren.

[6]) Delius 10; Löwe-Rosenberg, Anm. 4 zu § 175 GVG.

[7]) Gesetz betr. die unter Ausschluß der Oeffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen Vom 5. April 1888. (R. G. Bl. 133).

[8]) Vgl. Levin 240.

[9]) Das ist heute, nachdem Kleinfeller, Lehrb. 211, seine früher (Funkt. 82) vertretene Meinung aufgegeben hat, auch wohl unbestritten.

[10]) Bonnem 16/17.

[11]) Levin 226.

scheinen, wird aber eher zu verneinen sein.[12]) Gleichwohl wird ein vernünftiger Vorsitzender einem Beisitzer eine solche Anregung, sofern sie etwa in der Form eines Hinweises auf eine der Ruhe und Ordnung der Verhandlung drohende Gefahr erfolgt, niemals verweisen.

Nicht jedes Gericht ist ausschließlich mit gelehrten Richtern besetzt. Soweit Laienrichter zur Mitwirkung in der Justiz berufen sind, bedarf es einer kurzen Betrachtung ihrer Befugnisse im Rahmen der Sitzungspolizei. Schöffen und Geschworene, die, von besonderen gesetzlichen Ausbestimmungen abgesehen, während der Hauptverhandlung das Richteramt in vollem Umfange und mit dem gleichen Stimmrechte wie die gelehrten Richter ausüben, sind kraft besonderer, ausdrücklicher Bestimmung berufen, auch an denjenigen im Laufe einer Hauptverhandlung zu erlassenden Entscheidungen, welche in keiner Beziehung zu der Urteilsfällung stehen, teilzunehmen, §§ 30 Abs. 1, 82 Abs. 1 GVG. Dahin gehört aber auch die Sitzungspolizei.

Eine entsprechende ausdrückliche Bestimmung fehlt im Rahmen des § 105 GVG., der sich mit der Mitwirkung der Handelsrichter an den Entscheidungen der Kammern für Handelssachen befaßt. Gleichwohl sind auch die Handelsrichter zur Mitwirkung an den sitzungspolizeilichen Entscheidungen nach Maßgabe der §§ 177, 178 GVG. berufen.[13]) Denn ihre Mitwirkung an diesen Entscheidungen entspricht dem Sinne des Gesetzes, welches gerade im Interesse einer möglichst objektiven Entscheidung die Fälle des Ungehorsams und der Ungebühr der Beurteilung eines Einzelnen, des Vorsitzenden, entzogen und der im Kollegium verkörperten Personenmehrheit übertragen hat.

Die gleichen Erwägungen gelten für die Beisitzer der Miete-Abteilungen des Amtsgerichts (vgl. §§ 7, 8 M. Sch. G.) wie für die Beisitzer der Arbeitsgerichtsgehörden (§ 9 Arb. Ger. Ges.). Zweifel können lediglich hinsichtlich der Stellung der Beisitzer nach § 19 der Entlastungsverordnung entstehen. Ihre Stellung im Verfahren und Mitwirkung bei der Entscheidung sind zwar in Anlehnung an die Bestimmungen des Gerichtsverfassungsgesetzes über Tätigkeit und Amt der Schöffen eingehend, sogar unter der ausdrücklichen Vorschrift einer entsprechenden Anwendung des § 30 GVG., geregelt worden. Gleichwohl müssen sich gewisse Einschränkungen ihrer Befugnisse aus der Erwägung ergeben, daß sie ihre Befugnisse zur Mitwirkung bei Ausübung der Gerichtsbarkeit lediglich aus dem übereinstimmenden Willen zweier Privatpersonen herleiten. Wenn Stein-Jonas[14]) ausführen, daß hierdurch eine Gerichtsgewalt Dritten gegenüber nicht begründet werden könne, und, soweit es sich um Entscheidungen handle, durch die Dritte unmittelbar berührt würden, demnach das Gericht in seiner ordentlichen Besetzung und nicht in der des § 19 der Entlastungsverordnung zu entscheiden habe, so mag das hinsichtlich der von

---

[12]) Anderer Meinung: Bonnem 16/17.

[13]) So auch Stein-Jonas, Vorbem. VII, 2 vor § 128 ZPO.; Munk, Anm. 2 zu § 178 GVG.

[14]) Anm. IV, 2 zu § 19 Entl. V. O. (im Anhang zum II. Buche der ZPO.; Bd. 1 S. 1264).

ihm angeführten Beispiele der Zwischenurteile nach §§ 71, 135, 387 ZPO., der Ordnungsstrafen gegen Zeugen und Sachverständige sowie der Kostenurteile nach § 102 ZPO. in diesem oder jenem Falle trotz einiger Bedenken zutreffen.[15]) Für die Sitzungspolizei, die übrigens unter den von Stein-Jonas genannten Beispielen nicht erwähnt ist, muß etwas anderes gelten. Denn wenn auch die beiden Beisitzer ihre Befugnis zur Ausübung der Gerichtsbarkeit im einzelnen Falle aus dem überstimmenden Willen zweier Privatpersonen herleiten, so bilden sie doch in ihrer Gesamtheit mit dem richterlichen Vorsitzenden ein ordentliches Gericht im Sinne des Gesetzes[16]), welches in Ausübung seiner Tätigkeit genau des gleichen Schutzes gegen äußere Störungen bedarf wie jedes andere regulär besetzte Gericht. Es kommt hinzu, daß die zu verhängende sitzungspolizeiliche Maßnahme, insbesondere eine Ordnungsstrafe, jedes Sinnes und jeder Wirkung beraubt würde, wenn sie nicht sofort verhängt und vollstreckt werden könnte.

III. Den in den Kollegialgerichten wirkenden Kollegien stehen die Gruppen der einzelnen Richter gegenüber, die als solche zur Entscheidung eines Rechtsstreits oder doch zur Vorbereitung der Entscheidung (im weitesten Sinne des Wortes) berufen sind. Unter ihnen nimmt zunächst der Amtsrichter, soweit er in Zivilsachen erkennend oder in Strafsachen nach §§ 25, 26 GVG. tätig wird, eine besondere Stellung ein. In diesen Sachen entscheidet der Amtsrichter als Einzelrichter, § 22 Abs. 4 GVG. Er verkörpert also das Prozeßgericht und vereinigt demgemäß, soweit es sich um die Sitzungspolizei handelt, in sich alle Befugnisse, die das Gesetz dem Vorsitzenden oder dem Kollegium zugewiesen hat.[17]) Das Gleiche gilt für den Einzelrichter i. S. der §§ 348 ff. ZPO. Wenn er auch zu einer auf materieller Würdigung des Streitverhältnisses beruhenden Sachentscheidung nur innerhalb gewisser Grenzen berufen ist, sind ihm doch zum Zwecke der Vorbereitung der Entscheidung innerhalb des durch die §§ 348 Satz 1, 349 Abs. 2 Satz 3 ZPO. begrenzten Prozeßstadiums alle Rechte und Pflichten der Kammer, d. h. des Kollegiums und des Vorsitzenden, übertragen.[18]) Dahin gehört aber notwendig auch die Sitzungspolizei.[19])

Während dem Amtsrichter und dem Einzelrichter in Ausübung ihrer vorstehend geschilderten Funktionen die sitzungspolizeilichen Befugnisse ohne weiteres auf Grund ihrer Eigenschaft als erkennenden Gerichten zustehen, bedurfte es für diejenigen Gruppen einzelner Richter, die im einzelnen Falle aus irgend einem Grunde nicht zur Verhandlung und Ent-

---

[15]) Sollte nicht aber z. B. im Falle des § 71 ZPO. in der Beitrittserklärung des Nebenintervenienten die Erklärung enthalten sein, daß er sich der Entscheidung des Gerichts in seiner besonderen Zusammensetzung unterwerfe?

[16]) Stein-Jonas, Anm. I (a. E.) zu § 18 Entl. V. O. (Anhang zum II. Buch der ZPO., Bd. 1 S. 1256).

[17]) Löwe-Rosenberg, Anm. 3b zu § 176 GVG.; Sydow-Busch, Anm. 2 zu § 180 GVG.; Stein-Jonas, Anm. I zu § 495 ZPO.; Bonnem 18.

[18]) Stein-Jonas, Vorbem. II (a. E.) vor § 348 ZPO.

[19]) Sydow-Busch, Anm. 2 zu § 180 GVG.; Stein-Jonas, Vorbem. IV, 1 vor § 348 ZPO.

scheidung eines Rechtsstreits berufen sind, einer besonderen Vorschrift.[20]) Es zählen hierher der beauftragte und der ersuchte Richter, der Untersuchungsrichter, der Amtsrichter im vorbereitenden Verfahren (§§ 165 ff. StPO.). Nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 180 GVG. (182 a. F.) stehen diesen Gruppen von Richtern „bei der Vornahme von Amtshandlungen außerhalb der Sitzung“[21]) grundsätzlich die gleichen Befugnisse zu, wie sie die §§ 176—179 GVG. (177—179, 181 a. F.) dem Vorsitzenden und dem Kollegium gewähren. Lediglich hinsichtlich der Vollstreckung erkannter Ordnungsstrafen ergibt sich eine Abweichung insofern, als der einzelne Richter, der „außerhalb der Sitzung“ handelt, diese infolge der sich aus § 181 Abs. 2 GVG. ergebenden aufschiebenden Wirkung der Beschwerde nicht sofort vollstrecken lassen kann.[22])

Einer Betrachtung bedarf endlich noch die Stellung des Richters kraft Auftrages. Die näheren Bestimmungen über seine Stellung und die Grenzen seiner Befugnisse sind der Landesgesetzgebung vorbehalten, § 10 GVG. Nach preußischem[23]) wie nach hamburgischem[24]) Recht können Referendare unter bestimmten Voraussetzungen mit der Wahrnehmung richterlicher Geschäfte beauftragt werden; doch sind ihnen insbesondere der Erlaß von Urteilen und die Entscheidungen über Durchsuchungen, Be-

---

[20]) Vgl. v. Amsberg Komm. Prot. I. Lesung S. 39 f. (Hahn Mat. I, 1 S. 345 f.).

[21]) Ueber den Begriff der Sitzung siehe unten S. 19 ff.

[22]) Vgl. unten S. 62.

[23]) Preuss. A. G. z. GVG. vom 24. IV. 1878 (G. S. 230) in der Fassung der Gesetze vom 21. IX. 1899 (G. S. 249) und 29. IX. 1923 (G. S. 457): § 2. „Referendare, welche im Vorbereitungsdienste seit mindestens einem Jahre und drei Monaten beschäftigt sind, können im Falle des Bedürfnisses durch die Justizverwaltung mit der zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Geschäfte bei den Amtsgerichten beauftragt werden.

Denselben kann nach näherer Anordnung der Justizverwaltung durch den Amtsrichter, welchem sie zur Ausbildung überwiesen sind, die Erledigung einzelner richterlicher Geschäfte übertragen werden.

Zur Urteilsfällung, zur Beurkundung einer Verfügung von Todeswegen, zur Beurkundung eines Ehevertrages, zur Entscheidung über Durchsuchungen, Beschlagnahmen und Verhaftungen, sowie zu den Geschäften des Amtsrichters bei Bildung der Schöffengerichte und Schwurgerichte sind Referendare nicht befähigt.“

[24]) Hamb. A. G. z. GVG. in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. X. 1926:

§ 7. „Referendare können die Geschäfte eines Gerichtsschreibers wahrnehmen; sie können nach zweijähriger Dauer des Vorbereitungsdienstes mit der Wahrnehmung der Geschäfte eines Amtsanwalts und während ihrer Beschäftigung bei einem Amtsgerichte von den mit der Leitung ihrer Ausbildung betrauten Amtsrichtern mit der Erledigung einzelner richterlicher Geschäfte beauftragt werden. Mit dem Erlaß eines Urteils, mit der Anordnung von Beschlagnahmen, Durchsuchungen oder Verhaftungen, Arresten und einstweiligen Verfügungen, mit der Wahrnehmung richterlicher Geschäfte bei den Grundbuchämtern sowie mit der Erledigung der Geschäfte des Amtsrichters bei der Bildung der Schöffen- und Schwurgerichte können Referendare nicht beauftragt werden.“

schlagnahmen und Verhaftungen entzogen. Nach § 15 des hamb. A. G. z. GVG. [25]) können ferner Assessoren dem Amtsgerichtspräsidenten seitens der Landesjustizverwaltung zur Wahrnehmung solcher richterlicher Geschäfte, die auch den Referendaren übertragen werden können, überwiesen werden.[26])

Das Verbot des Erlasses von Urteilen und Entscheidungen über Beschlagnahmen, Durchsuchungen und Verhaftungen bezieht sich nicht auf die sitzungspolizeilichen Befugnisse des Richters kraft Auftrags. Der Richter kraft Auftrags ist einzelner Richter im Sinne des § 182 GVG., der des Schutzes sitzungspolizeilicher Befugnisse schon im Hinblick auf sein geringeres Alter in noch viel stärkerem Maße bedarf als der beamtete Richter. Der Erlaß einer Ordnungsstrafe ist weder begrifflich noch verfahrenstechnisch eine „Urteilsfällung“[27]); das Verbot der Anordnung von Beschlagnahmen, Durchsuchungen und Verhaftungen aber umfaßt lediglich die in den §§ 98, 105, 114 StPO. grundsätzlich dem Richter vorbehaltenen Akte der Strafverfolgung, wie sich nicht nur aus der äußeren Fassung des Verbotes, sondern vor allem aus der Erwägung ergibt, daß der als Richter kraft Auftrags fungierende Referendar oder Assessor einerseits des sitzungspolizeilichen Schutzes bedarf, ihm auf der anderen Seite aber im Hinblick auf seine meist weniger hinreichende Befähigung alle diejenigen Entscheidungen entzogen werden mußten, die auf der erkennenden, auch das Materielle des vorgetragenen Streitstoffes prüfenden Tätigkeit des Richters beruhen.[28]) [29])

---

[25]) Hamb. A. G. z. GVG. § 15: „Assessoren können von der Landesjustizverwaltung dem Amtsgerichtspräsidenten zur Wahrnehmung richterlicher Geschäfte oder dem ersten Beamten der Staatsanwaltschaft bei dem Landgerichte zur Wahrnehmung der Geschäfte eines Staatsanwalts oder eines Amtsanwalts überwiesen werden. Assessoren können zur weiteren juristischen Ausbildung dem Landgerichtspräsidenten überwiesen werden.

Richterliche Geschäfte, mit welchen Referendare nicht beauftragt werden können, dürfen auch Assessoren nicht übertragen werden.“

[26]) Nach preußischem Recht sind die Gerichtsassessoren, die nach ihrer Ernennung einem Amtsgerichte zur unentgeltlichen Beschäftigung überwiesen worden sind, alsdann zu allen Verrichtungen der Amtsrichter ohne weiteres befugt. Jastrow, KGJ. 4, 363. Vgl. §§ 3, 5 preuß. A. G. z. GVG.

[27]) Bonnem 19. — Anderer Meinung: Delius 15, der zwar nicht „dem Wortlaut nach“, wohl aber aus zwingenden praktischen Bedürfnissen dem als Richter fungierenden Referendar ein Ordnungsstrafrecht zubilligen will, „da es nicht der Wille des Gesetzgebers gewesen sein kann, jene Beamten dieser Machtbefugnisse zu entkleiden.“

[28]) Vgl. R. G. 2. II. 1892, RGZ. 29. 225.

[29]) Für Hamburg ist die Zulässigkeit eines sitzungspolizeilichen Ordnungsstrafbeschlusses durch den Referendar als Richter kr. A. ausdrücklich anerkannt durch einen Beschluß des Strafsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts vom 13. X. 1916, DStRZ. 4. 95 = L. Z. 1917 (XI), 149.

Auch nach badischem[30]) Recht wird man demnach denjenigen Rechtskundigen, denen vom Amtsrichter die Vornahme einzelner gerichtlicher Handlungen mit Ausnahme des selbständigen Erlasses entscheidender Verfügungen übertragen worden ist, die Ausübung sitzungspolizeilicher Befugnisse zuerkennen müssen und unter „entscheidenden Verfügungen" nur solche zu verstehen haben, die auf einer materiellen Würdigung des zur Verhandlung oder Entscheidung stehenden Falles beruhen.

---

[30]) Badisches Gesetz über die Einführung der Reichsjustizgesetze vom 3. III. 1879 (G. V. Bl. 91) in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. IX. 1924 (G. V. Bl. 257, Berichtigung 300):

§ 11: „Zum Richteramt Befähigten kann das Justizministerium vorübergehend die Befugnisse eines Amtsrichters übertragen. Im Falle des Bedürfnisses können auch Rechtskundige, welche die erste Prüfung für den Justizdienst bestanden haben und im Vorbereitungsdienst mindestens ein Jahr und drei Monate beschäftigt sind, in dieser Weise verwendet werden.

Rechtskundigen, welchen ein solcher Auftrag des Justizministeriums nicht erteilt ist, kann der Amtsrichter nur die Vornahme einzelner gerichtlicher Handlungen, aber nicht die selbständige Erlassung entscheidender Verfügungen übertragen."

C. Handhabung der Sitzungspolizei.

I. Ort und Zeit der Ausübung. Das Gesetz unterscheidet zwischen der Ausübung der Sitzungspolizei „in der Sitzung" und ihrer Handhabung „bei der Vornahme von Amtshandlungen außerhalb der Sitzung". Die Unterscheidung gewinnt praktische Bedeutung im Hinblick auf die Wirkung der Beschwerde, der eine aufschiebende Wirkung nur dann zukommt, wenn die Ordnungsstrafe bei der Vornahme von Amtshandlungen außerhalb der Sitzung verhängt worden ist (§ 181 Abs. 2 GVG.).

Der Begriff der Sitzung ist umstritten. Jedenfalls deckt er sich nicht mit demjenigen der Verhandlung im Sinne der mündlichen Verhandlung des Zivilprozesses oder der Hauptverhandlung im Strafverfahren. Denn es gibt richterliche Handlungen, die zwar in der Sitzung, nicht aber in der Verhandlung vorgenommen werden, wie etwa die Beeidigung der Schöffen nach § 51 GVG. Eine Sitzung kann demnach begonnen haben und andauern, ohne daß gleichzeitig eine Verhandlung stattfindet.[1]) Gleichwohl besteht ein gewisser Zusammenhang zwischen beiden insofern, als die Sitzung, wenigstens in der Regel, zum Zwecke der Verhandlung eines oder mehrerer Prozeßverfahren erfolgt.[2]) Neben der Verhandlung ist aber noch die Urteilsverkündung zu berücksichtigen. Diese erfolgt grundsätzlich öffentlich (§§ 169, 173 GVG.) und vor vollbesetztem Gericht.[3]) Sie ist zwar im Strafverfahren nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 260 StPO. noch Bestandteil der Hauptverhandlung, nicht aber im Zivilverfahren Bestandteil der mündlichen Verhandlung (§§ 136 Abs. 4, 310 ZPO.), wenngleich die Fassung des § 169 GVG.: „Die Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte, einschließlich der Verkündung der Urteile und Beschlüsse, ist öffentlich." auf das Gegenteil hinzudeuten scheint.[4]) Wenn nun auch in der Regel die Verkündung von Urteilen in Sitzungen vorgenommen zu werden pflegt, die gleichzeitig und in der Hauptsache zum Zwecke der Verhandlung bestimmt sind, so sind doch Fälle denkbar, in denen aus besonderen Umständen, etwa mit Rücksicht auf die Bedeutung des Prozesses und die Wichtigkeit und den Umfang der zu verkündenden Urteilsgründe, ein

[1]) Es ist daher ungenau und zum mindesten irreführend, wenn Löwe-Rosenberg, Anm. 1 zu § 176 GVG. und Gerland 279 im Anschluß an R. G. 3. X. 1913 (R. G. St. 47. 322) als „Sitzung" die „Verhandlung" bezeichnen, „gleichviel, an welchem Orte sie stattfinde".

[2]) Delius 23; Levin 234.

[3]) Stein-Jonas, Anm. I zu § 310 ZPO.

[4]) Aus diesem Grunde bezeichnet Striemer, J. W. 1925. 1531, in seiner Anmerkung zu der Entscheidung des OLG. Naumburg 3. XI. 1924 die Urteilsverkündung als Teil der Verhandlung.

besonderer Termin ausschließlich zur Urteilsverkündung bestimmt wird. Auch in diesen Fällen bedarf das Gericht, schon im Hinblick auf die Oeffentlichkeit der Verkündung, des Schutzes der Sitzungspolizei. Man wird also die Verkündung von Entscheidungen — die Beschlüsse stehen in dieser Hinsicht den Urteilen gleich — nicht außer Acht lassen dürfen und demnach unter Sitzung die Versammlung der dem Kollegium angehörenden Gerichtspersonen einschließlich des Urkundsbeamten oder, beim einzelnen Richter, seine amtliche Anwesenheit an Gerichtsstelle einschließlich derjenigen des Urkundsbeamten zum Zwecke der mündlichen oder der Hauptverhandlung eines oder mehrerer Prozesse und/oder der Verkündung von Entscheidungen zu verstehen haben.[5])

Der Begriff der Sitzung steht demnach in enger Beziehung zu der erkennenden Tätigkeit des Gerichts. Diese Verknüpfung mag zunächst überraschen, da ja der Sprachgebrauch auch dann von einer Sitzung zu reden pflegt, wenn etwa der mit der Durchführung einer oder mehrerer Beweisaufnahmen betraute „beauftragte" oder „ersuchte" Richter eine Reihe von Zeugen an Gerichtsstelle vernimmt. Sie ist indes schon in den Kommissionsberatungen klargestellt worden[6]) und entspricht insbesondere dem Aufbau des Gesetzes, um so mehr, als sie auch an anderer Stelle im Gesetze, nämlich im § 165 ZPO.[7]), wiederkehrt.

Die Sitzung beginnt, sobald sich die genannten Personen zu dem genannten Zwecke zusammengefunden haben, und endet, sobald ihre Versammlung vom Vorsitzenden (oder dem einzelnen Richter) für aufgehoben erklärt oder tatsächlich aufgehoben wird, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob zu den maßgebenden Zeitpunkten dritte Personen wie Parteien, Angeklagte, Prozeßvertreter, Staatsanwälte, Zeugen oder Zuhörer anwesend sind oder nicht.[8]) Der Beginn der Sitzung fällt daher weder mit dem Aufruf der Zeugen und Sachverständigen im Strafverfahren, dem Beginn der Hauptverhandlung (§ 243 StPO.), noch mit dem Aufruf der Sache nach § 220 ZPO., dem Beginn des Termins im Zivilprozeß, zusammen.[9]) Die Sitzung dauert fort auch während der Zeit zwischen der Entscheidungsverkündung in der einen Sache und dem Aufruf der nächsten Sache.[10])

---

[5]) Die Entscheidung K. G. 3. III. 1925 (J. W. 1925. 810 Nr. 16) spricht von einer Versammlung „zum Zwecke der Rechtsprechung". Das ist insofern ungenau, als sich das Gericht zu diesem Zwecke ja schließlich auch dann zusammenfindet, wenn es am Tage nach der Sitzung zur Beratung zusammentritt. In diesem Falle genießt seine Tätigkeit aber, wie später darzulegen sein wird, nicht des Schutzes der §§ 176 ff. GVG.

[6]) Komm. Prot. II. Lesung S. 744 f. (Hahn Mat. I, 1 S. 888 f.).

[7]) Wenn § 165 ZPO. von Verhandlungen spricht, „welche außerhalb der Sitzung vor Amtsrichtern oder vor beauftragten oder ersuchten Richtern stattfinden", so sind damit solche Verhandlungen gemeint, die nicht vor dem erkennenden Gericht stattfinden — Vgl. Sydow-Busch, Anm. 1 zu § 165 ZPO.

[8]) Levin 236; Bonnem 32.

[9]) Levin 236; K. G. 3. III. 1925, J. W. 1925. 810 Nr. 16.

[10]) Bonnem 33; Löwe-Rosenberg, Anm. 2c zu § 178 GVG.; OLG. München 13. XI. 1912 OLGR. 27. 6.; OLG. Karlsruhe 22. V. 1928 JDR. 1928, 751. — Vgl. auch Rasch, Recht 1914, 480.

Sie wird unterbrochen (etwa zum Zwecke der Pause) oder beendet, sobald sich das Gericht aus dem Sitzungszimmer entfernt. Eine Unterbrechung der Sitzung findet dagegen nicht statt, wenn sich das Gericht zur Beratung zurückzieht[11]), denn in diesem Falle bleibt das Gericht zum Zwecke des endgültigen Abschlusses der Verhandlung durch anschließende Verkündung einer Entscheidung versammelt. Das Gericht bedarf in diesem Falle der Befugnisse aus den §§ 176 ff. GVG., wenigstens soweit es sich um den Sitzungssaal handelt, um so mehr, als während der Beratungsdauer die an der Verhandlung beteiligten und nicht beteiligten Personen einschließlich des Urkundsbeamten in der Regel im Sitzungssaale zu verbleiben pflegen. Eine andere Frage ist es, ob die sitzungspolizeilichen Vorschriften in diesem Falle auch innerhalb desjenigen Raumes gelten, in welchen sich das Gericht zur Beratung zurückgezogen hat. Diese Frage hängt eng zusammen mit derjenigen nach dem sitzungspolizeilichen Schutze solcher Beratungen, zu denen sich das Gericht etwa am Tage nach der Verhandlung zusammenfindet. Derartige Beratungen unterstehen nicht der Sitzungspolizei[12]); denn die Vorschriften der §§ 176 ff. GVG. sind ihrem ganzen Aufbau und Inhalte nach auf ein Tätigwerden des Gerichts zugeschnitten, welches nach außen hin, d. h. über den Kreis der Gerichtspersonen hinaus, in die Erscheinung tritt, mag dieses Tätigwerden nun vor dem Forum der Oeffentlichkeit erfolgen, oder, sofern diese ausgeschlossen ist, vor dem begrenzten Kreise derjenigen Personen, die in irgend einer Weise am Rechtsstreite beteiligt sind. Die Beratungen, die außerhalb der Sitzung, also etwa am nächsten Tage, erfolgen, treten aber nicht in diesem Sinne nach außen in die Erscheinung[13]), so daß sie des besonderen Schutzes der §§ 176 ff. GVG. gar nicht bedürfen, ihrem Schutze vielmehr die Strafverfolgung wegen Hausfriedenbruchs oder Beleidigung sowie das dem allgemeinen Hausrechte entspringende Recht zur zwangsweisen Entfernung des Störers genügen.[14]) Anders verhält es sich hingegen mit Beratungen, die innerhalb der Sitzung erfolgen. Da diese Art gerichtlicher Tätigkeit schon durch die entsprechende Verkündung des Vorsitzenden nach Ort und Zeit in mehr oder weniger weitem Umfange der Oeffentlichkeit bekannt wird, bedarf sie auch eines besonderen Schutzes, so daß sich in diesem besonderen Falle die Sitzungspolizei auch auf denjenigen Raum erstreckt, in dem das Gericht zur Beratung versammelt ist.[15])

---

[11]) Löwe-Rosenberg, Anm. 2c zu § 178 GVG.; Delius 23; OLG. Stuttgart 2. V. 1906, Alsberg Entsch. 1 Nr. 26.

[12]) Delius 23; Levin 235, wenigstens hinsichtlich der §§ 177-178 GVG. (178—180 a. F.) Anderer Meinung: v. Staff, DStRZ. 1, 36; Bonnem 30 f.

[13]) Wenn Bonnem 31 Anm. 8 der Ansicht ist, daß das Kollegium dem Erfordernis einer in die äußere Erscheinung tretenden Tätigkeit schon durch den Zusammentritt der erforderlichen Anzahl der Mitglieder genüge, so faßt er den Begriff „nach außen" zu wenig scharf. Gewiß tritt damit eine gerichtliche Tätigkeit nach außen in die Erscheinung, aber zunächst doch nur den Gerichtspersonen, und nicht, worauf es entscheidend ankommt, ohne weiteres dem Publikum erkennbar.

[14]) Delius 23; anderer Meinung: v. Staff, a. a. O. 36.

[15]) Löwe-Rosenberg, Anm. 1a zu § 176 GVG.

Das Gericht und der einzelne Richter genießen den Schutz der Sitzungspolizei in allen denjenigen Räumlichkeiten, deren sie zur Durchführung der Sitzung oder außerhalb der Sitzung zur Vornahme der nach außen in die Erscheinung tretenden Amtshandlung bedürfen, gleichviel, ob sich diese Räumlichkeiten im Gerichtsgebäude oder im gegebenen Falle außerhalb befinden.[16]) Da es aber denkbar ist, daß die sitzungspolizeilich zu beseitigenden Störungen, auch wenn sie innerhalb der genannten Räumlichkeiten in die Erscheinung treten, von einem Orte außerhalb derselben, etwa dem Flur oder dem Hofe des Gerichtsgebäudes, eingeleitet sind, kann sich die Sitzungspolizei räumlich auch über den eigentlichen Ort der Verhandlung oder Amtshandlung hinaus erstrecken, so daß es demnach grundsätzlich gleichgültig ist, wo sich der Täter gerade befindet, wenn nur sein Verhalten die ordnungsstörende Wirkung ausgeübt hat[17]) und seine Person ohne weiteres in der Sitzung oder während der Amtshandlung festgestellt werden kann.[18])

Befinden sich das Gericht oder der einzelne Richter zum Zwecke einer Augenscheinseinnahme im Freien, so finden die hier entwickelten Grundsätze entsprechende Anwendung, so daß beispielsweise im Falle des Ungehorsams (§ 177 GVG.), wenn nicht eine sofortige Abführung zur Haft in Frage kommt, die Fortschaffung aus dem Bereiche der Hörweite an die Stelle der Entfernung aus dem Sitzungszimmer tritt.[19])

Die Sitzung beginnt, wie oben festgestellt, mit dem Zusammentreten der Gerichtspersonen einschließlich des Urkundsbeamten und endet mit ihrem Auseinandergehen oder der das Ende der Sitzung kundgebenden Erklärung des Vorsitzenden. Die Amthandlung des einzelnen Richters außerhalb der Sitzung beginnt, sobald sich der Richter zu ihrer Vornahme bereit findet[20]), und endet, sobald er sie für durchgeführt erachtet. Innerhalb dieser Zeiträume müssen also die Handlungen, die der Sitzungspolizei unterliegen, vorgenommen sein. Eine andere Frage ist es, ob auch die nach dem Gesetze gegebenen Maßnahmen der Sitzungspolizei innerhalb dieser Zeitspannen ergriffen sein müssen. Hinsichtlich der Maßnahmen aus §§ 176, 177 GVG. folgt dies ohne weiteres daraus, daß sie, wie im folgenden Abschnitt zu entwickeln sein wird, auf die Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung und die Erfüllung der zu diesem Zwecke erlassenen Gebote und Verbote gerichtet sind und demnach, wenn sie überhaupt eine Wirkung habe sollen, nur während der Sitzung oder der Vornahme der Amtshandlung erlassen werden können.[21]) Soweit es sich aber um die

---

[16]) v. Staff, a. a. O. 36; Levin 234; Delius 27; Bonnem 32; R. G. 3. X. 1913 RGSt. 47, 322.
[17]) Levin 235 f.; v. Staff, a. a. O. 37.
[18]) v. Staff, a. a. O. 37. — Vgl. unten S. 51.
[19]) Delius 27 Anm. 35.
[20]) Einer Anwesenheit des Urkundsbeamten bedarf es jedenfalls in den Fällen, in denen sie ausdrücklich und unerläßlich vorgeschrieben ist, wie in §§ 168, 185 StPO. und bis zur Verordnung über das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 13. II. 1924 (RGBl. I, 135) auch im § 165 ZPO. So auch Delius 26; unklar Bonnem 32.
[21]) K. G. 30. XI. 1905 OLGR. 12. 190.

Ordnungsstrafen des § 178 GVG. handelt, muß die Untersuchung dieser Frage zweckmäßig den Ausführungen über das von dem Gericht bei Ausübung der Sitzungspolizei zu beobachtende Verfahren vorbehalten bleiben.

II. Voraussetzungen und Mittel der Ausübung.

1. Die Aufrechterhaltung der Ordnung im allgemeinen. Nach § 176 GVG. (177 a. F.) liegt die Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung dem Vorsitzenden ob. Der Inhalt der sich aus dieser Bestimmung ergebenden Befugnisse des Vorsitzenden läßt sich nicht mit einem Ausdruck umschreiben. Jedenfalls ist die Abgrenzung, nach welcher dem Vorsitzenden die Ergreifung aller Maßnahmen zustehen soll, welche nicht den Charakter einer Strafe haben und nicht die Oeffentlichkeit der Verhandlung berühren[22]), abzulehnen, da einmal dem Gerichte in § 177 GVG. (178 a. F.) auch Maßnahmen anderen als strafenden Charakters vorbehalten sind[23]), zum anderen aber, wie bereits nachgewiesen wurde[24]), sowohl auf Grund des § 176 GVG. (177 a. F.) wie nach Maßgabe des der Sitzungspolizei angehörenden § 175 Abs. 1 GVG. (176 Abs. 1 a. F.) sehr wohl Maßnahmen des Vorsitzenden, welche die Oeffentlichkeit berühren, denkbar und zulässig sind.

Der Vorsitzende hat zunächst alle nach seinem Ermessen zur Aufrechterhaltung der Ordnung und Ruhe erforderlichen Anordnungen zu treffen. Er hat nicht nur das Recht, sondern, da die Sitzungspolizei in der geordneten und würdigen Durchführung des einzelnen Prozeßverfahrens zugleich die Ausübung staatlicher Rechtspflegetätigkeit überhaupt schützen soll[25]), sogar die Pflicht, die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen.[26]) Dabei wird nicht unbedingt vorausgesetzt, daß eine auch noch so geringe Störung der Ruhe und Ordnung bereits eingetreten ist, es genügt vielmehr die bloße Gefahr des Eintretens solcher Störungen. Ihnen vorzubeugen, sie überhaupt unmöglich zu machen, ist die Hauptaufgabe der Befugnisse des Vorsitzenden aus § 176 GVG. Er ist daher befugt, sofern begründete Anhaltspunkte dafür vorliegen, daß an der Verhandlung beteiligte oder ihr beiwohnende Personen Waffen bei sich führen, um sie gegebenenfalls im Laufe der Sitzung widerrechtlich gegen andere Personen zu gebrauchen[27]), diese Personen auf den Besitz von Waffen untersuchen und ihnen die Waffen abnehmen zu lassen.[28]) Er kann ferner alle Anordnungen treffen, die erforderlich sind, einer drohenden Ueberfüllung des Zuhörerraums vorzubeugen. Er kann den Zutritt von dem Besitze einer Einlaßkarte abhängig machen, auch die Schließung der Türen nach Besetzung der zur Verfügung stehenden Plätze anordnen. Das Gleiche gilt von einer Anordnung, welche

---

[22]) Löwe-Rosenberg, Anm. 2a zu § 176 GVG.
[23]) Vgl. die Ausführungen zu § 177 GVG. unten S. 26 ff.
[24]) Vgl. oben S. 12 zu Anm. 5.
[25]) Vgl. oben S. 3.
[26]) Vgl. Delius 11.
[27]) Solche Anhaltspunkte können sich etwa aus den Vorstrafen des als gewalttätig bekannten Angeklagten oder aus dem Charakter des Prozesses als eines politischen Mordprozesses ergeben.
[28]) Hartung, J. Rdsch. 1925. 626; Löwe-Rosenberg, Anm. 2b zu § 176 GVG.

das Betreten und Verlassen des Zuhörerraums während der Vernehmung von Angeklagten oder Zeugen, der Verlesung von Schriftstücken usw. untersagt und auf die zwischen diesen Handlungen entstehenden Pausen beschränkt. Alle diese Maßnahmen sind sitzungspolizeilicher Natur und enthalten keine unzulässige Beschränkung der Oeffentlichkeit, vorausgesetzt, daß die Ausgabe der Einlaßkarten oder der Zutritt zum Sitzungssaal nicht auf eine Gruppe von vornherein bestimmter Personen oder einen bestimmten Personenkreis beschränkt wird.[29]) Anders verhält es sich dagegen mit der Räumung des Zuhörerraumes: diese steht als Entfernung verhandlungsunbeteiligter Personen dem Kollegium, nicht aber dem Vorsitzenden zu.[30])

Der Vorsitzende hat ferner Ordnungswidrigkeiten geringeren Grades entgegenzutreten, deren sich jemand durch sein Betragen oder seine Ausdrucksweise schuldig macht. Auch insoweit handelt es sich um Maßnahmen präventiver Natur, die Störungen gröberer Art, wie sie sich nur allzuleicht aus den geringfügigen Ordnungswidrigkeiten entwickeln und dann nur mit den Maßnahmen aus den §§ 177, 178 GVG. beseitigt werden können, vorbeugen sollen. Der Vorsitzende kann dementsprechend zur Ruhe und Mäßigung ermahnen, die Verhandelnden gegebenenfalls in ihren Ausführungen unterbrechen, einzelne Personen auf das Unziemliche ihres Verhaltens aufmerksam machen und ihr Verhalten rügen[31]), wobei er sich freilich denjenigen Personen gegenüber, die wie die Staatsanwälte und Rechtsanwälte einem besonderen Disciplinargesetz unterstehen, besonderer Vorsicht bei der Wahl des Ausdrucks wird bedienen und alle diejenigen Ausdrücke wird vermeiden müssen, die, wie der Ausdruck „Verweis", eine bestimmte Disciplinarstrafe bezeichnen.[32])

Aehnlich verhält es sich mit dem Ordnungsruf. Der Entwurf[33]) sah den Ordnungsruf als eine besondere Form der von dem Vorsitzenden zu ergreifenden Maßnahmen ausdrücklich vor. Er wurde jedoch bereits in der ersten Lesung der Reichstagskommission auf Veranlassung des Abgeordneten Dr. Lasker[34]) „als dem parlamentarischen Gebrauche entlehnt und für das Gerichtsverfahren weder notwendig noch bedeutsam" gestrichen.[35]) Damit ist die Möglichkeit, „jemanden zur Ordnung zu rufen", an sich nicht

---

[29]) R. G. 20. X. 1880, R. G. Rspr. 2. 361; R. G. 3. X. 1913 RGSt. 47, 322; R. G. 24. XI. 1919 Goltd. Arch. 69, 89; R. G. 16, XII. 1921 Recht 1922 Nr. 691; R. G. 3. VI. 1924 L. Z. 1924, 703 Nr. 5; R. G. 24. X. 1929 Recht 1929 Nr. 2453.

[30]) Löwe-Rosenberg, Anm. 2 zu § 177 GVG.; Gerland 280 Anm. 16; anderer Meinung: Sydow-Busch, Anm. 2 zu § 176 GVG.

[31]) Ehrengerichtshof für Rechtsanwälte, Urteil vom 1. XI. 1886, RGRspr. 8. 657.

[32]) Löwe-Rosenberg, Anm. 2a zu 176 GVG. — Aus diesem Grunde muß es auch bedenklich erscheinen, wenn das vorgenannte Urteil des Ehrengerichts die „Erteilung von Rügen" gegen den als Parteivertreter an der Verhandlung beteiligten Rechtsanwalt zuläßt. Vgl. Levin 238; Groschuff, DJZ. 1896. 8.

[33]) § 143 Abs. 2 des Entwurfs eines GVG.

[34]) Komm. Prot. I. Lesung S. 36 (Hahn Mat. I. 1 S. 343).

[35]) Komm. Prot. I. Lesung S. 38 (Hahn Mat. I, 1 S. 344).

ausgeschlossen[36]), nur wird sich der Vorsitzende dieses Ausdrucks gegenüber Vertretern der Rechtspflegeorgane, wie Staatsanwälten, Gerichtspersonen und Rechtsanwälten, im Interesse des Ansehens staatlicher Rechtspflegetätigkeit[37]) in gleicher Weise zu enthalten haben wie der Ausdrücke des Verweises und der Rüge.[38])

Zu den sitzungspolizeilichen Befugnissen des Vorsitzenden gehört unter Umständen auch die Entziehung des Wortes.[39]) Sie ist vom Gesetze ausdrücklich zwar nur als Maßnahme der Sachleitung erwähnt und unterliegt als solche auf Antrag eines Verhandlungsbeteiligten der Nachprüfung durch das Gericht (§§ 140 ZPO., 238 StPO.). Sie wird aber häufig gleichzeitig, wenn nicht gar ausschließlich[40]), auf sitzungspolizeilicher Grundlage beruhen, so z. B., wenn sie wegen unsachlicher, den Prozeßgegner unnötig verletzender Ausführungen oder wegen dauernder Unterbrechung des Vorsitzenden bei der Vernehmung eines Zeugen erfolgt. Aber selbst wenn sie sich zunächst ausschließlich als Maßregel sachleitenden Charakters darstellt, wird doch ein Weiterreden spätestens dann als Ungehorsam i. S. des § 177 GVG. erscheinen, wenn es, ohne daß zuvor die Entscheidung des Gerichts angerufen wäre, einer wiederholten Abmahnung seitens des Vorsitzenden ungeachtet fortgesetzt wird[41]); denn die wiederholte Entziehung des Wortes erfolgt stets „zur Aufrechterhaltung der Ordnung".

In allen Fällen, in denen der Vorsitzende gegen Ordnungswidrigkeiten geringeren Grades einzugreifen berufen ist, empfiehlt es sich ferner, für den Fall der Zuwiderhandlung zugleich mit der ergehenden Anordnung oder Ermahnung die Verhängung der in den §§ 177, 178 GVG. zugelassenen Zwangsmittel anzudrohen.[42]) Soweit aber solche Zwangsmittel im Einzelfalle versagen oder gar bestimmten Personen gegenüber überhaupt nicht gegeben sind, bleibt dem Vorsitzenden als letzte Möglichkeit, wenngleich

---

[36]) Wach Hdb. 315 Anm. 23; unklar Ulmer 21: „Der Ordnungsruf im ‚parlamentarischen Sinn' ist unzulässig".

[37]) Vgl. hierzu die Ausführungen des Direktors v. Amsberg sowie der Abgeordneten Dr. v. Schwarze und Dr. Lasker in den Komm. Prot. I. Lesung S. 33, 34, 36 (Hahn Mat. I, 1 S. 340, 342, 343).

[38]) Nach Wach Hdb. 315 Anm. 23 muß, da disciplinare Gesichtspunkte entscheidend seien, mit dem Recht auf Entfernung sowie Abführung zur Haft und Verhängung von Ordnungsstrafen zugleich das Recht zur Rüge gegeben sein. Dieses entfalle nur da, wo, wie gegenüber Staatsanwälten, dem Gericht die Zwangsmittel versagt seien, während es den Rechtsanwälten gegenüber, da gegen diese nur die beschränkte Ungebührstrafe des § 180 GVG. (a. F.) zulässig sei, auch nur im Falle der Ungebühr zur Anwendung komme (S. 316 Anm. 26). Das mag richtig sein, sofern man die Rüge oder den Ordnungsruf als ein der Entfernung oder der Ordnungsstrafe gleichgeartetes Zwangsmittel betrachtet. Es handelt sich aber gar nicht um ein Zwangsmittel, sondern um eine besonders scharfe Form der Ermahnung oder Zurechtweisung, deren der Vorsitzende unter Umständen bedarf, will er nicht gleich zur Strafe schreiten.

[39]) Anderer Meinung: Bonnem 34; Kleinfeller Lehrb. 212.

[40]) Delius 11; Stein-Jonas, Anm. 3 zu § 136 ZPO.

[41]) Vgl. auch Kern, J. W. 1925. 900.

[42]) Vgl. R. G. 28. XI. 1912 J. W. 1913. 161, 23. Delius 11; Löwe-Rosenberg, Anm. 2a zu § 176 GVG.; Ulmer 21.

diese „einem hilflosen Zurückweichen vor dem Unrecht gleichkommt“[43]), noch die Aufhebung der Sitzung.[44])

2. Die Zwangsmaßnahmen des § 177 GVG. (178 a. F.) gegen Ungehorsam. Nach § 177 GVG. können die in dieser Vorschrift näher bezeichneten Personen, welche den zur Aufrechterhaltung der Ordnung erlassenen Befehlen nicht gehorchen, auf Beschluß des Gerichts aus dem Sitzungszimmer entfernt, auch zur Haft abgeführt und während einer in dem Beschluß zu bestimmenden Zeit, welche vierundzwanzig Stunden nicht überschreiten darf, festgehalten werden.

Voraussetzung der Entfernung oder Abführung zur Haft ist also der Ungehorsam gegenüber einem Befehl. Dieser Befehl muß vom Vorsitzenden zur Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung (§ 176 GVG.) erlassen sein[45]); der Aushang schriftlicher Verhaltungsmaßregeln im Sitzungszimmer steht dem Erlaß eines solchen ausdrücklichen Befehls nicht gleich.[46]) Das folgt nicht nur aus der in dieser Hinsicht übereinstimmenden Wortfassung der §§ 176, 177 GVG., sondern aus dem Begriffe des Befehls an sich als einer konkreten, an einen Einzelnen oder bestimmt abgegrenzten Personenkreis gerichteten Anordnung im Gegensatz zu dem abstrakten, sich an eine unbestimmte Personenmehrheit wendenden Erlasse.[47]) Nur den besonderen Hinweis des Vorsitzenden auf das Bestehen einer solchen Ordnungsvorschrift wird man seinem ausdrücklichen Befehl gleichstellen können.[48])

Ungehorsam i. S. des § 177 GVG. ist das Nichtgehorchen gegenüber einem zur Aufrechterhaltung der Ordnung erlassenen Befehl. Ein Nichtgehorchen setzt begriffsmäßig voraus, daß der Befehl dem Ungehorsamen zur Kenntnis gelangt ist, daß dieser ihn vernommen und in sich aufgenommen hat. Aus diesem Grunde verlangt die herrschende Ansicht ein bewußtes, vorsätzliches Zuwiderhandeln.[49]) Das mag richtig sein, sofern man den Maßnahmen des § 177 GVG. den Charakter einer Strafe beilegt[50]) und sie damit auf die gleiche Stufe mit den ausdrücklich so bezeichneten Ordnungsstrafen des § 178 GVG. stellt. Richtiger Ansicht nach sind sie jedoch nicht Maßnahmen des Strafzwanges, sondern, wie im folgenden darzulegen sein wird, Maßnahmen des Erfüllungszwanges. Sie würden ihren ihren eigentlichen Zweck, die Ruhe und Ordnung in der Sitzung aufrechtzuerhalten, verfehlen, wollte man ihre Anordnung von dem Bewußtsein

---

[43]) Kern, J. W. 1925. 901.
[44]) R. G. 10. VII. 1893, RGZ. 32. 390; Groschuff, DJZ. 1896. 9; Löwe-Rosenberg, Anm. 2a zu § 176 GVG.; Sydow-Busch, Anm. 2 zu § 176 GVG.
[45]) Levin 241; Bennecke-Beling 431; Gerland 280; Delius 41; Kleinfeller Lehrb. 212.
[46]) Levin 241; Ulmer 24; Bonnem 36. — Anderer Meinung: Delius 41, „soweit die Kenntnis des Reglements bei der in Frage kommenden Persönlichkeit mit Sicherheit vorausgesetzt werden könnte“.
[47]) Levin 241; Bonnem 36.
[48]) Levin 242.
[49]) Löwe-Rosenberg, Anm. 6 zu § 177 GVG.; Levin 242; Bonnem 36; vgl. auch Delius 40.
[50]) So z. B. Löwe-Rosenberg, Anm. 2a zu § 176 GVG.; Kleinfeller Lehrb. 212.

des Zuwiderhandelns auf Seiten des Störers abhängig machen und auf diese Weise beispielshalber dem Gerichte die Möglichkeit nehmen, einen Geistesgestörten, der durch fortwährendes Dazwischenreden oder andere Handlungen die Verhandlung stört, aus dem Sitzungssaale zu entfernen.

Die Reichstagskommission hat zu der Frage des rechtlichen Charakters der Befugnisse aus § 177 GVG. keine Stellung genommen. Der Abgeordnete Dr. Wolffson hat zwar den Gegensatz der Maßnahmen aus § 177 GVG. zu den Ordnungsstrafen des § 178 GVG. erkannt, indem er ausführte, „in den §§ 143, 144 des Entwurfs (§§ 176, 177 GVG.) seien die Bestimmungen gegeben, mittels welcher die Ordnung im Sitzungssaale aufrecht erhalten werden solle, ohne daß wirkliche Strafe nötig sei", und aus diesem Grunde beantragte, die nach dem Entwurfe auf eine Höchstdauer von vierundzwanzig Stunden zulässige Haft wegen Ungehorsams auf die Dauer der Sitzung zu beschränken.[51]) Ihm ist indes der Vertreter des Reichskanzleramtes v. Amsberg entgegengetreten, der mit dem Hinweis darauf, daß der Antrag Wolffson unter anderem „auch für ganz kurze Sitzungen dem Bedürfnisse nicht entsprechen würde"[52]), die von dem Antragsteller sehr richtig empfundene Unterscheidung wieder verwischte. Die Kommission selber aber hat, wie die Protokolle ergeben[53]), eine Beschlußfassung über den Antrag Dr. Wolffson unter dem Eindruck der in der Beratung weitaus in den Vordergrund des Interesses gerückten Fragen des Ordnungsrufs und der Stellung der Staatsanwälte, Gerichtspersonen und Rechtsanwälte offenbar vergessen.

Gleichwohl muß an der rechtlichen Unterscheidung zwischen den Maßnahmen aus § 177 GVG. und den Ordnungsstrafen des § 178 GVG. festgehalten werden. Ihre Berechtigung ergibt sich schon rein äußerlich daraus, daß § 178 GVG. (179 a. F.) mit dem Worte „Ordnungsstrafe" ausdrücklich den Strafcharakter der gegen die Ungebühr vorgesehenen Maßnahmen hervorhebt, während demgegenüber § 177 GVG. (178 a. F.) den Rechtscharakter der in ihm vorgesehenen Maßnahmen nicht besonders herausstellt.[54]) Auch der Umstand, daß sich die Haft des § 177 GVG. nach Stunden bemißt, dürfte ebenso wie das Fehlen eines Rechtsmittels gegen die Anordnung der Haft aus § 177 GVG. gegen den Strafcharakter der gegen den Ungehorsam zu verhängenden Maßnahmen sprechen. Strafe, auch die Ordnungsstrafe, will ahnden, ohne sich um die Herstellung oder Wiederherstellung des rechtsordnungsmäßigen Zustandes zu kümmern. Die Entfernung und die Abführung zur Haft nach § 177 GVG. aber sind, da sie den zur Aufrechterhaltung der Ordnung erlassenen Befehlen des Vorsitzenden gegenüber einem widerstrebenden Willen Geltung verschaffen sollen, damit auf Herstellung des nach den getroffenen Anordnungen des Vorsitzenden rechtmäßig erscheinenden Zustandes gerichtet.

---

[51]) Komm. Prot. I. Lesung S. *29*, *32* (Hahn Mat. I. 1 S. *337*, 340).
[52]) Komm. Prot. I. Lesung S. *35* (Hahn Mat. I. 1 S. *342*).
[53]) Komm. Prot. I. Lesung S. *29—38* (Hahn Mat. I. 1 S. *337—345*).
[54]) Vgl. auch Bennecke-Beling 431, die auf den § 182 GVG. (184 a. F.) hinweisen, „der die ‚Ordnungsstrafe wegen Ungebühr' in einen Gegensatz zu der Maßregel ex § 178 bringt, ohne etwa letztere als ‚Ordnungsstrafe wegen Ungehorsams' zu bezeichnen".

Der äußeren Form nach Mittel des physischen Zwanges, sind sie nach Zweck und Wesen Zwangsmaßnahmen[55]), „executiones ad faciendum aut omittendum“[56]), die als solche nicht dem Gebiete des Strafzwanges, sondern dem des Erfüllungszwanges angehören.[57])

Daraus folgt, daß die Maßnahmen des § 177 GVG. eine Schuld, insbesondere einen Vorsatz, auf seiten des Störenden nicht voraussetzen[58]), so daß das Gericht also auch den Geistesgestörten aus dem Sitzungssaal entfernen lassen kann. Daraus folgt weiter, daß die Abführung zur Haft nur dann angeordnet werden darf, wenn nach dem Ermessen des Gerichts die einfache Entfernung aus dem Sitzungssaal keinen genügenden Schutz gegen weitere Störungen verspricht. Die Haft aber muß notwendig ihr Ende erreichen, sobald weitere Störungen ausgeschlossen sind, also spätestens mit dem Schlusse der Sitzung.[59]) Alsdann ist die Freilassung des Verhafteten zu verfügen, selbst dann, wenn in dem Beschlusse ursprünglich eine längere Zeit der Haft bestimmt worden war.[60]) Das Gleiche muß für Sitzungspausen gelten.[61]) Stellt sich umgekehrt die in dem Beschlusse festgesetzte Zeit als unzulänglich heraus, hat sich etwa die infolge ihrer Aufregung zur Aufrechterhaltung der Ordnung abgeführte Partei während der Haft nicht beruhigt und stört nach wie vor die Verhandlung, so steht einer erneuten Abführung zur Haft nichts entgegen. „Es ist also müssig, über die Zulässigkeit einer Verlängerung der Haft zu streiten.“[62])

Ein gewisser Widerspruch zu den vorstehenden Erwägungen scheint sich aus der Bestimmung zu ergeben, daß die Haft des § 177 GVG. die Dauer von vierundzwanzig Stunden nicht überschreiten darf; denn es muß als ausgeschlossen bezeichnet werden, daß eine Sitzung jemals ununterbrochen vierundzwanzig Stunden dauert. Das vermag indes eine Fortdauer der Haft über den Schluß der Sitzung hinaus nicht zu rechtfertigen[63]) und darf noch viel weniger dazu führen, den Maßnahmen des § 177 GVG. den Charakter einer Ordnungsstrafe beizulegen.[64]) Denn der Gesetzgeber ist sich über den Rechtscharakter dieser Maßnahmen gar nicht klar geworden und hat es insbesondere, wie bereits nachgewiesen wurde[65]), vergessen, die von dem Abgeordneten Dr. Wolffson als notwendig erkannte und vorgeschlagene Korrektur vorzunehmen.

---

[55]) Gerland 280.
[56]) Bennecke-Beling 431.
[57]) Vgl. auch Delius 13; Glaser II, 275; Levin 242; Ulmer 23, der, wohl in der Erwägung, daß der einmalige Ungehorsam in der Regel die Gefahr weiterer Zuwiderhandlungen in sich trage, von „Präventivmaßnahmen“ spricht.
[58]) Bennecke-Beling 431.
[59]) Gerland 280.
[60]) Levin 242; Bennecke-Beling 431.
[61]) Anderer Meinung: Bonnem 37.
[62]) Bennecke-Beling 431 gegen Delius 42.
[63]) Dagegen: Bonnem 37.
[64]) So Löwe-Rosenberg, Anm. 8b zu § 177 GVG.
[65]) Siehe oben S. 27 zu Anm. 53.

Ist demnach die rechtliche Unterscheidung zwischen den Maßnahmen aus § 177 GVG. und den Ordnungsstrafen des § 178 GVG. aufrecht zu erhalten, so ergibt sich daraus als weitere und letzte Folgerung, daß, sobald sich eine Handlung gleichzeitig als Ungehorsam und Ungebühr darstellt[66]), die Verhängung der Zwangsmaßnahmen aus § 177 GVG. kumulativ neben den Ordnungsstrafen aus § 178 GVG. zulässig ist.[67])

3. Die Ordnungsstrafen gegen Ungebühr. Die letzte Gruppe sitzungspolizeilicher Maßnahmen bilden die Ordnungsstrafen, deren Verhängung und sofortige Vollstreckung dem Gerichte gegen diejenigen im § 178 GVG. (179 a. F.) näher bezeichneten Personen zusteht, welche sich in der Sitzung einer Ungebühr schuldig machen.

Der Begriff der Ungebühr ist mangels gesetzlicher Festlegung umstritten. Sicherlich stellt sich jeder Angriff auf die Würde und das Ansehen des Gerichts als Ungebühr dar.[68]) Es fragt sich aber, ob diese Umgrenzung allen Erfordernissen gerecht wird.

Wann liegt ein solcher Angriff auf die Würde und das Ansehen des Gerichts vor? Schon frühzeitig hat sich in der Rechtsentwicklung der Gedanke durchgesetzt, daß die Ordnung des Verfahrens nicht nur eine gebührende Rücksicht auf die Würde und das Ansehen des Gerichts, sondern auch auf den Gegner erfordere[69]), und damit zu Vorschriften geführt, die den Beteiligten eine sachliche Verhandlungsweise unter Vermeidung jeder Kränkung und Schmähung des Gegners zur besonderen Pflicht machen.[70]) Sicherlich enthält nun eine Beleidigung des Gegners in erster Linie eine Verletzung der diesem schuldigen Achtung. Levin[71]) bezeichnet es als gekünstelt und unhistorisch, in der Beleidigung des Gegners zugleich eine Verletzung der dem Gerichte geschuldeten Achtung zu erblicken.[72]) Er bezeichnet die Ungebühr als erhebliche Störung des Gerichtsfriedens, welche jedes Verhalten umfasse, das geeignet sei, entweder die Würde des Gerichts zu verletzen oder die für die gerichtliche Verhandlung erforderliche Ruhe und Ordnung zu stören. Diese im Anschluß an das Kammergericht vorgenommene Begriffsabgrenzung erscheint insofern wenig glücklich, als sie der verletzten Würde des Gerichts die Störung der Ruhe und Ordnung des Verfahrens gegenüber-

---

[66]) Vgl. unten S. 34.
[67]) OLG. Dresden 27. I. 1898 Alsberg Entsch. 1 Nr. 40; Bennecke-Beling 432; Klee, Goltd. Arch. 69. 242; anderer Meinung: Löwe-Rosenberg, Anm. 6 zu § 177 GVG.
[68]) K. G. 18. I. 1886 ZZP. 12, 239; OLG. Bamberg 16. IV. 1900 OLGR. 1. 219; OLG. Stuttgart 18. X. 1903 Alsberg Entsch. 1 Nr. 37; OLG. Hamburg 19. II. 1904 Alsberg Entsch. 1 Nr. 29; K. G. 2. VIII. 1906 DJZ. 1907. 486; K. G. 25. X. 1910 Alsberg Entsch. 1 Nr. 28; OLG. Darmstadt 20. XI. 1917 Alsberg Entsch. 1 Nr. 41; OLG. München 19. XI. 1925 ZStRW. 47. 225.
[69]) Levin 245.
[70]) Vgl. die Quellenzitate bei Levin 245 ff. und Ulmer 9 ff.
[71]) a. a. O. 248.
[72]) So OLG. Cassel 11. III. 1892 ZZP. 19. 322; OLG. Bamberg 16. IV. 1900, OLGR. 1. 219

stellt. Denn ganz abgesehen davon, daß auch der Angriff auf die Würde des Gerichts geeignet sein kann, die Ruhe und Ordnung der Verhandlung zu stören, muß sie vor allem, da auch der Ungehorsam begriffsnotwendig eine solche Störung enthält, dazu führen, jeden Fall des Ungehorsams auch als Ungebühr zu bezeichnen. Man wird daher mehr, als es in Literatur und Praxis bisher geschehen ist, die äußere Form des menschlichen Verhaltens in den Vordergrund der Betrachtung stellen und „die Erfordernisse eines wohlanständigen Verkehrs“[73]) zum Ausgangspunkt nehmen müssen. Würde und Ansehen des Gerichts als des zur Ausübung staatlicher Rechtspflegetätigkeit berufenen Organs verlangen in besonders hohem Maße die Wahrung anständiger Verkehrsformen. Diese Forderung besteht nicht zuletzt im Interesse der Rechtspflegetätigkeit selbst, die nur bei sachlicher Verhandlung und unter Ausschaltung alles Unbotmäßigen vollkommen gestaltet zu werden vermag. Jedes Verhalten, welches diesen Erfordernissen zuwider aus dem Rahmen sachlicher Verhandlung herausfallend die Wahrung anständiger Verkehrsformen vermissen läßt, verletzt die Achtung und das Ansehen, deren das Gericht zur Ausübung seiner Funktionen notwendig bedarf, und ist damit geeignet, eine Störung in die ruhige und geordnete Abwicklung des einzelnen Prozeßverfahrens hineinzutragen. Nicht die Störung der Ruhe und Ordnung der Verhandlung also, sondern die Außerachtlassung des zu erfordenden Anstandes im Verhalten vor dem Gericht ist dem Begriffe der Ungebühr wesentlich. Daher ist es belanglos, ob sich die Handlung im einzelnen Falle unmittelbar gegen das Gericht oder zunächst nur gegen einen Prozeßbeteiligten oder eine sonst an der Verhandlung beteiligte Person richtet. Auch diese Handlungen enthalten, indem sie sich über die notwendigen Formen des Anstandes hinwegsetzen, eine Verletzung der dem Gerichte schuldigen Achtung.[74])

Nun ist die Ordnungsstrafe des § 178 GVG. dem Gerichte nicht um ihrer selbst willen, sondern zu einem ganz bestimmten Zwecke, zur Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung, zur Beseitigung aller die Ruhe und Ordnung der Verhandlung bedrohenden Störungen, gegeben. Daraus folgt, daß die Ordnungsstrafe nur dann zu verhängen ist, wenn die Verletzung der bei der Verhandlung gebotenen Anstandsformen einen Grad errreicht, der sie zu einer Gefahr für die Fortdauer der Ruhe und Ordnung in der Verhandlung werden läßt. Die Handlung bedarf m. a. W., um als Ungebühr gewertet zu werden, einer gewissen Erheblichkeit.[75])

Objektiv läßt sich demnach als Ungebühr jedes Verhalten vor Gericht bezeichnen, welches, aus dem Rahmen sachlicher Verhandlung heraus-

[73]) Bonnem 39.
[74]) K. G. 25. X. 1910 Alsberg Entsch. 1 Nr. 28.
[75]) Levin 248; Löwe-Rosenberg, Anm. 3 zu 178 GVG. — In diesem Sinne läßt sich auch mit Delius 42, v. Staff DStRZ. 1914, 34 sowie den Entscheidungen OLG. Bamberg 16. IV. 1900 (OLGR. 1, 219), OLG. Darmstadt 2. II. 1906 ZZP. 36, 254 u. a. von Ungebühr als einer „gröberen“ Verletzung der Ordnung sprechen; doch übersieht diese Begriffsbestimmung das oben als wesentlich erkannte Begriffsmerkmal der Verletzung der gebotenen Anstandsformen.

fallend, die gebotenen Formen des Anstandes in erheblichem Maße vermissen läßt und damit eine Verletzung der dem Gericht schuldigen Achtung enthält.

Welches Maß von Anstand im einzelnen Falle vorausgesetzt werden darf, wird im wesentlichen von der Persönlichkeit des Täters, seinem Bildungsgrad, seinem Alter und auch seinem Nervenzustand abhängen.[76]) Nur wer sich einer Ungebühr „schuldig macht", ist zu bestrafen. Das Maß der zu erfordernden Schuld ist umstritten. Ein Vorsatz, die Absicht oder auch nur das Bewußtsein, der Würde des Gerichts zu nahe zu treten, wird nicht unbedingt zu fordern sein.[77]) Es genügt vielmehr, daß sich der Täter auf Grund der von ihm zu fordernden Ueberlegung oder vorangegangener Ermahnung des Vorsitzenden sagen mußte, daß sein Verhalten die dem Gericht geschuldete Achtung verletze oder verletzen könne.[78])

Wann eine Handlung oder Aeußerung aus dem Rahmen sachlicher Verhandlung herausfällt, kann unter Umständen zweifelhaft sein. Die Ablehnung eines Richters wegen Befangenheit wahrt, von besonderen Umständen abgesehen, die Grenzen sachlicher Verhandlungsweise auch dann, wenn sie unbegründet ist.[79]) Das Gleiche gilt für den in sachlicher Weise erhobenen Vorwurf der Gesetzesverletzung wie etwa den Hinweis darauf, daß das Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt sei, weil ein Richter nach soeben überstandener schwerer Erkrankung (Geisteskrankheit) zur Ausübung seines Richteramtes noch nicht wieder fähig sei.[80]) Auf der anderen Seite fallen jedenfalls alle Kundgebungen des Beifalls oder Mißfallens seitens der Zuhörer[81]) aus dem Rahmen sachlicher Verhandlung heraus. Im übrigen sind die Grenzen flüssig.

Sicherlich enthält die in ruhiger Form zu seiner Verteidigung vorgebrachte Behauptung des Angeklagten, ein Zeuge habe einen falschen Eid geschworen[82]), ebensowenig eine Ungebühr, wie die nach der Urteilsverkündung erfolgende Frage des Angeklagten, ob er nicht sogleich zu Protokoll des Urkundsbeamten Berufung einlegen könne[83]) oder etwa die im Schlußwort eines wegen Beleidigung Angeklagten erfolgende Erklärung, er könne den Beleidigten nicht anders bezeichnen, als er es getan habe.[84]) Erklärungen derartigen Inhalts werden erst dann zur Ungebühr, wenn sie in einer Form erfolgen, die zur Wahrnehmung gegebener prozessualer Rechte nicht nur nicht erforderlich ist, sondern darüber hinausgehend

---

[76]) v. Staff. DStRZ. 1914, 34.
[77]) v. Staff, DStRZ. 1914, 34; Löwe-Rosenberg, Anm. 2a zu § 178 GVG.; K. G. 25. X. 1910 Alsberg Entsch. 1 Nr. 28. — Anderer Meinung: K. G. 18. I. 1886 und 4. X. 1886 in ZZP. 12, 239; Levin 249; vgl. auch die von Delius, DJZ. 1897, 380 besprochene Entscheidung des OLG. Breslau.
[78]) v. Staff, DStRZ. 1. 34; OLG. Dresden 2. X. 1918 Alsberg Entsch. 1 Nr. 38.
[79]) OLG. Dresden 1. IV. 1912 Alsberg Entsch. 1 Nr. 33.
[80]) Dittenberger. J. W. 1911. 305.
[81]) OLG. Düsseldorf 30. XII. 1909 Goltd. Arch. 57. 241.
[82]) OLG. Hamburg 12. VI. 1899 Alsberg Entsch. 1 Nr. 32.
[83]) OLG. Colmar 26. I. 1907 Alsberg Entsch. 1 Nr. 34.
[84]) OLG. Hamburg 23. XI. 1916 Alsberg Entsch. 1 Nr. 31.

noch eine Verletzung der gebotenen Formen des Anstandes enthalten. Daher wird der Vorwurf des Meineides zur Ungebühr, wenn ihn der Angeklagte, vielleicht sogar die Aussage oder die Eidesleistung des Zeugen unterbrechend, dem Zeugen „ins Gesicht schleudert“[85]); daher ist die Erklärung des Angeklagten, von dem gegebenen Rechtsmittel Gebrauch machen zu wollen, als Ungebühr zu ahnden, wenn sie bei Bekanntgabe der Rechtsmittelfrist und in Unterbrechung der Rechtsmittelbelehrung mit den Worten: „Das dauert nicht so lang!“ erfolgt.[86])

Aehnlich verhält es sich mit der Weigerung, in deutscher Gerichtssprache verhandeln zu wollen. Fühlt sich der Angeklagte der deutschen Sprache nicht mächtig genug, um der Verhandlung folgen zu können, so mag er den Gebrauch der deutschen Sprache ablehnen. Die Ablehnung wird erst dann zur Ungebühr, wenn sie — wie es in Grenzgebieten namentlich der Fall sein kann — trotz ausreichender Kenntnis der deutschen Sprache in böswilliger Absicht zum Zwecke politischer Demonstration erfolgt.[87])

Die gleichen Erwägungen greifen Platz, wenn etwa der Beklagte die Klagerhebung als schikanös[88]) oder das Verhalten des Gegenanwalts als „Gebührenschneiderei“[89]) bezeichnet. Hier handelt es sich, wie übrigens auch beim Vorwurf des Meineides oder eines gemeinen Verhaltens[90]), um Ausdrücke, die kurz und prägnant ein bestimmtes Verhalten kennzeichnen sollen. Daß sie den Vorwurf unlauteren Verhaltens oder gar eine Ehrenkränkung enthalten, vermag ihrer Verwendung im Rahmen sachlicher Ausführungen nicht die Bedeutung einer Ungebühr beizulegen, sondern gibt dem Betroffenen allenfalls einen Anspruch auf strafrechtliche Verfolgung.[91])

Bezeichnet jemand die Ausführungen seines Prozeßgegners als „Quatscherei“[92]), so verläßt er damit den Boden sachlicher Kritik. Gleichwohl verbietet es sich, in der Verwendung dieses Ausdrucks ohne weiteres eine Ungebühr zu erblicken. Die Entscheidung wird in diesem Falle

---

[85]) OLG. Colmar 26. I. 1907 Alsberg Entsch. 1 Nr. 36.
[86]) OLG. München 19. XI. 1925 ZStRW. 47. 225.
[87]) OLG. Marienwerder 7. XI. 1905 Goltd. Arch. 53. 191.
[88]) OLG. Hamburg 28. IX. 1898 Alsberg Entsch. 1 Nr. 30.
[89]) OLG. Hamburg 17. X. 1927 Goltd. Arch. 72. 235 f. = J. W. 1928. 3009 Nr. 11.
[90]) OLG. Dresden 2. X. 1918 Alsberg Entsch. 1 Nr. 38.
[91]) In dem der Entscheidung des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 17. X. 1927 zugrundeliegenden Falle hatte der Beschwerdeführer während einer Verhandlung erklärt: „Es gibt ja auch Leute, die nicht auf Gebührenschneiderei ausgehen.“ In dieser Form scheint die Aeußerung aus dem Rahmen sachlicher Ausführungen herauszufallen. Wenn die Entscheidung die Annahme einer Ungebühr gleichwohl ablehnt, so läßt sie sich, wie auch das OLG. erkannt hat, nur mit der Begründung halten, daß es sich um eine im Hinblick auf die Ordnung des Verfahrens unerhebliche Verletzung der gebotenen Anstandsformen handelt, um eine zwar „beleidigende Aeußerung, die sich im übrigen in den Grenzen des Benehmens hält, das vor Gericht zu erfordern ist.“ — Vgl. dagegen Friedrichs, J. W. 1928. 3009.
[92]) K. G. 21. XII. 1885 ZZP. 12. 237.

wesentlich von der subjektiven Seite des Tatbestandes abhängen. Von einem Fehlgreifen im Ausdruck wird man nur in den seltensten Fällen sprechen können. Doch wird es sich in der Regel um eine im Hinblick auf die Würde des Gerichts nur geringfügige Ausschreitung handeln, so daß es zur Annahme einer Ungebühr noch des Hinzutretens besonderer Umstände bedarf. Solche Umstände können beispielsweise darin liegen, daß der Täter trotz mehrfach vorangegangener Verwarnungen seitens des Vorsitzenden[93]) die Ausführungen seines Gegners mit dem Zuruf des bezeichneten Ausdrucks unterbricht. Nur dann, wenn es sich um Ausdrücke von unnötig verletzender Form handelt, die sich nach den rhetorischen Fähigkeiten des Täters ohne Schwierigkeiten hätten vermeiden und durch gleich deutliche, aber weniger scharfe Ausdrücke ersetzen lassen, kann von dem Vorliegen solch besonderer Umstände abgesehen werden. Zu denken ist hier vor allem an den Vorwurf der „infamen Lüge" oder die Aeußerung eines Verteidigers: „Der Zeuge habe die Stirn gehabt, das Gericht frech anzulügen", sowie auch den Vorwurf des Schwindels.[94])

Die ungebührliche Handlung muß eine erhebliche Verletzung anständiger Verkehrsformen enthalten und als solche offen in die Erscheinung treten. Daher kann es nicht als Ungebühr bezeichnet werden, wenn eine Partei den Richter in angeblich drohender oder geringschätziger Weise anblickt (fixiert), ohne gleichzeitig eine in die äußere Erscheinung tretende Körperbewegung (Gebärde) zu machen.[95]) Anders verhält es sich, wenn ein Verhandlungsbeteiligter dem Gerichte während der Verhandlung beharrlich den Rücken kehrt[96]) oder sich nach einer Zurechtweisung durch den Vorsitzenden ostentativ vom Richtertisch abwendet, an einem 5—6 m entfernten Tische Platz nimmt und von dort aus durch geräuschvolles Hantieren mit seinen Handakten die Verhandlung stört.[97])

Daß auch in der K l e i d u n g eine Mißachtung gerichtlicher Würde und gerichtlichen Ansehens zum Ausdruck kommen kann, wenn etwa der Angeklagte im Maskenkostüm oder ein Angehöriger gebildeter Stände ohne Kragen vor Gericht erscheint, soll nicht bestritten werden. Bedenklich aber ist es, das Verhalten eines Angeklagten, der an einem schwülen Sommertage, seiner Gewohnheit gemäß, in langer Hose und weißem Sportshemd ohne Rock erscheint, als ungebührlich zu bezeichnen.[98])

Das Tragen von Parteiabzeichen und Parteiuniformen enthält, wenngleich es zu Störungen der Ruhe und Ordnung Anlaß geben kann, nicht ohne weiteres eine Ungebühr. Es wird zur Ungebühr aber jedenfalls dann,

---

[93]) Vgl. OLG. Colmar 14. VII. 1911 OLGR. 23. 316.
[94]) OLG. Dresden 20. XI. 1917 Alsberg Entsch. 1 Nr. 41; München 13. XI. 1912 OLGR. 27. 6.
[95]) OLG. Darmstadt 2. II. 1906 ZZP. 36, 354.
[96]) K. G. 4. X. 1886 ZZP. 12, 239.
[97]) In der „ostentativen" Entfernung vom Richtertisch allein will das OLG. Hamm 3. III. 1925 (J. W. 1925, 826 Nr. 48) — mit Recht — noch keine Ungebühr erblicken.
[98]) So BayObLG. 25 VI. 1930 J. W. 1930, 3431 Nr. 13. — Vgl. dagegen Friedrich, J. W. 1931, 1100 Nr. 1.

wenn der Täter der Aufforderung des Vorsitzenden, das Abzeichen abzulegen oder — etwa am nachfolgenden Verhandlungstage — in schlichtbürgerlicher Kleidung zu erscheinen, nicht nachkommt[98a]), da nunmehr die politische Demonstration und damit die Mißachtung richterlicher Würde und richterlichen Ansehens klar zu Tage tritt.[98b]) Hieran hat sich auch dadurch nichts geändert, daß das Tragen von Parteiabzeichen und Parteiuniformen zeitweilig generell — kriminalrechtlich — verboten war.[98c])

Die Erheblichkeit der Handlung muß, wenn auch nicht gerade vom Täter gewollt, ihm doch mindestens erkennbar gewesen sein. Sie ist es in der Regel dann, wenn der Vorsitzende den Täter durch eine oder mehrfache Ermahnungen auf das Ungebührliche seines Verhaltens aufmerksam gemacht hat. Derartige Ermahnungen vermögen jedoch nicht der an sich unerheblichen Handlung oder Aeußerung den Stempel der Erheblichkeit aufzudrücken. Daher liegt eine Ungebühr nicht in jeder nach Ansicht des Gerichtsvorsitzenden unangemessenen, den Gegner oder andere Personen verletzenden oder beleidigenden Aeußerung, selbst wenn sie trotz gerichtsseitigen Vorhalts aufrecht erhalten wird.[99]) Das gilt vor allem für diejenigen Ausdrücke, die, wenngleich sie für den Gegner oder andere verletzend oder beleidigend sind, an sich nichts Ungebührliches enthalten[100]), also für diejenigen Ausdrücke, die in dem bereits dargelegten Sinne[101]) ein bestimmtes Verhalten kurz und prägnant bezeichnen sollen.

Führen zwei Zeugen im Flüstertone ein die Sitzung störendes Gespräch, so läßt sich darin ohne weiteres eine Ungebühr wohl noch nicht erblicken.[102]) Setzen sie ihre Unterhaltung einer Abmahnung des Vorsitzenden ungeachtet fort, so kann ihr Verhalten zu einem ungebührlichen werden, nicht weil die Störung jetzt erheblicher geworden wäre, sondern weil in dem Nichtbefolgen des richterlichen Gebots eine offensichtliche Mißachtung richterlichen Ansehens zu Tage treten kann.[103]) Es kann sich unter Umständen also auch der Ungehorsam als Ungebühr darstellen. Das ist namentlich dann der Fall, wenn den wiederholten Anordnungen und Ermahnungen des Vorsitzenden ein beharrlicher, offensichtlich böswilliger Widerstand entgegengesetzt wird. Daher enthält die beharrliche, trotz aller Belehrungen und Ermahnungen seitens des Vorsitzenden aufrechterhaltene Weigerung des Angeklagten, auf der Anklagebank Platz zu nehmen, ebensosehr eine Ungebühr i. S. des § 178 GVG.[104]), wie das trotz

---

[98a]) BayObLG. 11. III. 1930 J. W. 1930, 2578 Nr. 10.
[98b]) Vgl. hierzu unten zu Anm. 103.
[98c]) Vierte Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zum Schutze des inneren Friedens. Vom 8. Dezember 1931. 8. Teil, Kapitel II § 1. (R. G. Bl. I, 743).
[99]) Alsberg Entsch. 1 Nr. 30.
[100]) OLG. Hamburg 28. IX. 1898 Alsberg Entsch. 1 Nr. 30.
[101]) Siehe oben S. 32.
[102]) Löwe-Rosenberg, Anm. 3 zu § 178 GVG.
[103]) In der Regel wird in einem solchen Verhalten freilich nur ein Ungehorsam i. S. des § 177 GVG. zu erblicken sein.
[104]) OLG. Hamburg 19. II. 1904 Alsberg Entsch. 1 Nr. 29.

wiederholter Zurechtweisung erfolgende Dazwischenreden[105]) oder die trotz Abmahnung hartnäckig in gereiztem Tone gegen den Vorsitzenden fortgeführte Widerrede.[106]) —

Die Betrachtung der Ordnungsstrafe hat von der Erkenntnis auszugehen, daß sich die Sitzungspolizei als ein besonderes Gewaltverhältnis darstellt, dem jeder, der einer gerichtlichen Verhandlung beiwohnt, ohne Rücksicht darauf, ob er an dieser Verhandlung beteiligt ist oder nicht, unterworfen ist. Als Ausfluß dieses besonderen Gewaltverhältnisses verfolgt die Ordnungsstrafe notwendig den gleichen Zweck wie das Gewaltverhältnis selbst: die Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung. Diese Zweckbestimmung aber unterscheidet sie von der Strafe im allgemeinen, der Kriminalstrafe, und stellt sie dieser als eine besondere Strafart gegenüber.

Beide, Ordnungsstrafe wie Kriminalstrafe, sind ihrem Wesen nach Vergeltung[107]) und unterscheiden sich damit von den Maßnahmen des Erfüllungszwanges. Während aber die Kriminalstrafe wegen eines Bruches der öffentlichen Rechtsordnung „zur Bewährung eben dieser Rechtsordnung“[108]) verhängt wird, d. h. um dem Täter das Mißverhältnis zwischen Tat und Rechtsordnung durch einen Eingriff in seine rechtlich geschützten Interessen (Leben, Freiheit, Vermögen) nachdrücklichst vor Augen zu führen, übt die Ordnungsstrafe nicht Vergeltung, „um dadurch die unerschütterte Macht der Rechtsordnung zu bewähren“[109]), sondern um die Ordnung in der Abwicklung gerichtlicher Tätigkeit aufrecht zu erhalten.

Dabei soll keineswegs verkannt werden, daß derjenige, der sich einer Ungebühr vor Gericht schuldig macht, damit zugleich auch die öffentliche Rechtsordnung verletzt; „denn wer ein Verfahren, das der Aufrechterhaltung der allgemeinen Rechtsordnung dient, durch Verübung einer Ungebühr in seinem Gange stört, verletzt auch jene Rechtsordnung selbst“.[110]) Diese Verletzung der allgemeinen Rechtsordnung erscheint aber geringfügig im Rahmen derjenigen Vorschriften, die sich den Schutz der Interessen eines besonderen Rechtskreises auf ihre Fahnen geschrieben haben. Sie mußte in ihrer Bedeutung notwendig zurücktreten, wenn jene Vorschriften überhaupt einen praktischen Erfolg haben sollten.[111]) Das hat auch der Gesetzgeber erkannt. Denn nur so ist es zu erklären, daß er auf der einen Seite die Verhängung der Ordnungsstrafe dem Strafrichter

---

[105]) OLG. Stuttgart 18. X. 1903 Alsberg Entsch. 1 Nr. 37; OLG. Hamburg 30. I. 1912 OLGR. 31, 260.
[106]) München 12. II. 1917 Recht 1917 Nr. 708.
[107]) Allfeld 4 f. zu Anm. 5; M. E. Mayer 425; Preger, a. a. O. 372 ff.; Krakenberger 24.
[108]) Allfeld 11.
[109]) Stermose 28.
[110]) Stermose 29.
[111]) Köhler 16 bezeichnet die Ordnungsstrafe als „eine staatliche Reaktion gegen qualitativ geringfügiges Unrecht.“ Das ist ungenau. Denn die Ungebühr vor Gericht unterliegt der Ordnungsstrafe nicht als untergeordnete Verletzung der allgemeinen Rechtsordnung, sondern als störender Eingriff in den besonderen Rechtkreis gerichtlicher Tätigkeit.

entzogen und dem in der Ausübung seiner Tätigkeit gestörten Richter übertragen[112]), auf der anderen Seite aber die strafgerichtliche Verfolgung ausdrücklich vorbehalten hat. Gerade in diesem Vorbehalte strafgerichtlicher Verfolgung tritt der Gegensatz der Ordnungsstrafe des § 178 GVG. zur Kriminalstrafe unzweideutig zu Tage. Er zeigt, daß auch der Gesetzgeber die Ordnungsstrafe nicht als kriminelle betrachtet wissen wollte; denn anderenfalls würde sich der Vorbehalt als eine Durchbrechung des Grundsatzes „ne bis in idem", als die Durchbrechung eines Grundsatzes darstellen, den der Gesetzgeber bei der Beratung der Reichsjustizgesetze selbst als richtig anerkannt hat[113]), und der auch heute noch unbestritten den Strafprozeß beherrscht.[114])

Dieser auch vom Gesetzgeber erkannten Wesensverschiedenheit von sitzungspolizeilicher Ordnungsstrafe und Kriminalstrafe entspricht die eigenartige, selbständige Behandlung, welche die Ordnungsstrafe gegenüber der Kriminalstrafe im Gesetze erfahren hat.[115]) Sie erklärt nicht nur, wie schon betont, die Uebertragung der Ordnungsstrafbefugnis auf das in der Ausübung seiner Amtsverrichtungen gestörte Gericht, sie mußte auch, da es mit der Ordnungsstrafe nicht die Ungebühr an sich, sondern die Ungebühr als Ordnungsstörung zu treffen galt, in der Anwendung der Ordnungsstrafe das Legalitätsprinzip des § 152 StPO. zugunsten des Opportunitätsprinzips zurücktreten lassen. Aus ihr folgt aber weiterhin die grundsätzliche Unanwendbarkeit aller im allgemeinen Teile des Reichsstrafgesetzbuches enthaltenen Vorschriften. Die sitzungspolizeiliche Ordnungsstrafe hat ihre abschließende Regelung im Gerichtsverfassungsgesetze gefunden. Erweist sich diese Regelung im gegebenen Falle als unvollkommen, so hat die Lösung bestehender Zweifel nicht unter ausschließlicher Heranziehung der Bestimmungen des Strafgesetzbuches, sondern unter Berücksichtigung des verfolgten Zweckes aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu erfolgen.[116])

Die Unabhängigkeit der Ordnungsstrafe von der Kriminalstrafe schließt zunächst die Anwendbarkeit der in den §§ 18 und 27 StGB. gegebenen Vorschriften über das Höchst- und Mindestmaß der festzusetzenden Haft- und Geldstrafen aus. Die Bedeutung dieser Folgerung war hinsichtlich des Höchstmaßes der zu verhängenden Ordnungsstrafe seit jeher praktisch gering; denn die angedrohte Ordnungsstrafe war sowohl als Haft- wie

---

[112]) Allfeld 239 Anm. 11 erblickt darin das wesentliche Unterscheidungsmerkmal zwischen Ordnungsstrafe (i. S. des § 178 GVG.) und Kriminalstrafe. Er übersieht dabei aber, daß der trennende Grund in Wahrheit viel tiefer, nämlich in der Zweckbestimmung der beiden Strafen, liegt.

[113]) Vgl. die Motive zu §§ 223, 337 des Entwurfs der StPO. (Hahn Mat. III, 1 S. 207, 271).

[114]) Löwe-Rosenberg, Vorbem. 22a vor § 151 StPO.

[115]) Krakenberger 99.

[116]) Krakenberger 100.

als Geldstrafe stets nach oben begrenzt.[117]) Schwierigkeiten ergaben sich indes im Hinblick auf ihr Mindestmaß. Es war eine umstrittene Frage, ob mangels ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmungen auch auf Haft unter einem Tage oder auf Geldstrafe unter einer Mark erkannt werden könnte.[118]) Dieser Streit hat, soweit es sich um die Geldstrafe handelt, seine Erledigung gefunden durch Art. II der Verordnung über Vermögensstrafen und Bußen vom 6. Februar 1924 (R. G. Bl. I, 44).[119]) Demnach ist die Ordnungsstrafe des § 178 GVG. als Geldstrafe mit mindestens einer Reichsmark festzusetzen. Hinsichtlich der Haftstrafe fehlt es an einer gleich klaren Stellungnahme des Gesetzes zu dieser Streitfrage. Gleichwohl muß die Mindesthaftstrafe des § 178 GVG. mit einem Tage eingesetzt werden. Das dürfte nicht nur aus dem Umstande zu entnehmen sein, daß das Gesetz die Haft des § 177 GVG. nach Stunden, diejenige des § 178 GVG. aber nach Tagen bemißt, sondern entspricht auch der Rechtsentwicklung, wie sie sich in Rechtsprechung und Gesetzgebung zur Frage der Substituierung der Haftstrafe angebahnt hat.

Die Zulässigkeit der Substituierung, d. h. der Festsetzung einer Haftstrafe für den Fall der Nichtbeitreibbarkeit einer primär erkannten Geldstrafe, war gleichfalls stark umstritten. In neuerer Zeit setzt sich jedoch die Ansicht, die die Substituierung der Haftstrafe für zulässig erklärt, allmählich durch.[120]) Die ablehnende Ansicht beruhte in der Hauptsache auf der Erwägung, daß, da die Kriminalstrafe die Ordnungsstrafe des § 178 GVG. (179 a. F.) nicht umfasse, die Anwendbarkeit der §§ 28, 29 StGB. und damit — mangels besonderer gesetzlicher Bestimmung im Rahmen des GVG. — auch die Umwandlungsmöglichkeit der auf Grund des § 178 GVG. (179 a. F.) erkannten Geldstrafe abzulehnen sei.[121]) Sie unterliegt indes erheblichen Bedenken, weil sie die Gefahr einer ungleichmäßigen, im Einzelfalle zu unbilligen Härten führenden Anwendung des

---

[117]) § 179 GVG. (a. F.) drohte eine Ordnungsstrafe „bis zu einhundert Mark oder bis zu drei Tagen Haft" an. Die Höchstgrenze der Haftstrafe ist die gleiche geblieben. Die Höchstgrenze der Geldstrafe wurde durch die Art. II Abs. 1 u. 2, XIV Abs. 2 Nr. 3 der Verordnung über Vermögensstrafen und Bußen vom 6. 2. 1924 (R. G. Bl. I, 44) in Verbdg. mit der II. Durchführungsverordnung zum Münzgesetze vom 12. 12. 1924 (R. G. Bl. I, 775) auf eintausend Reichsmark heraufgesetzt. Die notwendige Korrektur des Gesetzestextes erfolgte in der Text-Bekanntmachung vom 22. 3. 1924 (R. G. Bl. I, 229), welche die Worte „bis zu einhundert Mark" auf Grund der vorgenannten Bestimmungen durch die Worte „in Geld" ersetzte.

[118]) Vgl. hierzu Krakenberger 100 und OLG. Hamburg 10. X. 1911 OLGR. 25, 276 gegen Löwe, 12. Aufl., Anm. 5 zu § 179 GVG., und Struckmann-Koch, Anm. 3 zu § 179 GVG.

[119]) In der Fassung der II. Durchf. V. O. zum Münzgesetze vom 12. XII. 1924 (RGBl. I, 775).

[120]) So haben vor allem das K. G. und das OLG. Königsberg sowie das Bayerische Oberste Landesgericht in den Entscheidungen KG. 28. II. 1919 KGJ. 51, 443, OLG. Königsberg 20. VIII. 1919 ZStW. 41, 224 und Bay. ObLG. 3. X. 1919 L. Z. 1919, 1276 die früher vertretene ablehnende Ansicht aufgegeben.

[121]) Preger 403; Krakenberger 100; K. G. 17. XII. 1888 KGJ. 8, 257; OLG. Darmstadt 6. VI. 1910 DJZ. 1910, 1304; Hergenhahn ZZP. 19, 323.

Gesetzes in sich trägt und außerdem auch mit der Entstehungsgeschichte des § 178 GVG. (179 a. F.) nicht im Einklang steht.[122]) In den Kommissionsberatungen[123]) wurde nämlich ein Antrag des Abgeordneten Pfaffe-rott, die Haftstrafe zu streichen, abgelehnt, nachdem der Vertreter des Reichskanzleramtes von Amsberg darauf hingewiesen hatte, daß § 145 des Entwurfs (§178 GVG.) nicht nur meist auf vermögenslose Leute anzuwenden sein werde, sondern andererseits auch Fälle von Ordnungsstörungen und Widersetzlichkeiten denkbar seien, in denen eine Geldstrafe ohne Wirkung sei. Die Haftstrafe wurde also für unentbehrlich gehalten, um die tatsächliche Straflosigkeit derjenigen Leute zu vermeiden, von denen eine Geldstrafe nicht beigetrieben werden kann. Eine solche Straflosigkeit muß aber bei Ablehnung der Ersatzfreiheitsstrafe notwendig eintreten, es sei denn, man befürworte die prinzipielle Verhängung der Haftstrafe in allen denjenigen Fällen, in denen der Richter von der Möglichkeit der Beitreibung der Geldstrafe nicht überzeugt ist. Das aber würde die Anwendung zweierlei Strafmaßes gegenüber Vermögenden und Unvermögenden bedeuten, die mit dem Gesetze nicht in Einklang zu bringen ist.[124]) Die gleiche Ungebühr geringen Grades würde dem Vermögenden eine einfache Geldstrafe, dem Unvermögenden aber die weit schwerer wiegende Haftstrafe eintragen.

Die Zulässigkeit ersatzweiser Verhängung der Haftstrafe entspricht allein einer vernunftgemäßen Auslegung des Gesetzes.[125]) Sie ist auch mit dem Wortlaut des § 178 GVG. durchaus vereinbar.[126]) Wenn die Gegenmeinung darauf verweist[127]), daß das Gesetz in anderen Fällen[128]) die Substituierung der Haftstrafe stets ausdrücklich zulasse, so muß demgegenüber betont werden, daß die Haftstrafe in jenen Fällen überhaupt nur als sekundäre Maßnahme verhängt werden kann, während zunächst und in erster

---

[122]) Darauf hat schon das OLG. Bamberg in einer merkwürdig wenig beachteten Entscheidung vom 16. VI. 1900 (OLGR. 1, 220) hingewiesen. Diese Entscheidung, die auch den Ausgangspunkt der folgenden Betrachtungen bildet, ist grundlegend für die Entwicklung, die über die Entscheidung des OLG. Marienwerder vom 18. V. 1906 (Goltd. Arch. 54, 101) zu der Aenderung in der Rechtsprechung des K. G., des OLG. Königsberg und des Bay. Ob. L. G. geführt hat.

[123]) Komm. Prot. I. Lesung S. 30, 33, 35, 38 (Hahn Mat. I, 1 S. 338, 341, 342, 344).

[124]) Vgl. die in den Anm. 120 und 122 aufgeführten Entscheidungen.

[125]) Eine ausdrückliche Klärung der Streitfrage in diesem Sinne erstrebten auch der Entwurf einer StPO. und Novelle zum GVG. nebst Begründung (§ 179, Begr. S. 186), Berlin 1908, sowie die Entwürfe 1). eines Gesetzes betr. Aenderungen des GVG., 2). der StPO. (§ 179, Begr. S. 54), Reichstagsverhandlungen Bd. 270 Nr. 7.

[126]) Eine nachträgliche Einfügung der Ersatzstrafe ist freilich mangels Anwendbarkeit des § 459 StPO. und im Hinblick auf die Unabänderlichkeit des Beschlusses (vgl. unten S. 59) selbst dann ausgeschlossen, „wenn die Ersatzstrafe von vornherein beabsichtigt war, und in dem Beschlusse lediglich eine Auslassung vorliegt". — K. G. 11. I. 1927 JDR. 26, 805.

[127]) K. G. 12. II. 1894 Seuff. Arch. 50,339 = ZZP. 20,495; OLG. Hamburg 7. IX. 1901 Alsberg Entsch. 1 Nr. 46.

[128]) §§ 51, 70 StPO.; §§ 380, 390 ZPO.

Linie immer auf Geldstrafe zu erkennen ist.[129]) Sieht aber das Gesetz die Verhängung nur einer Geldstrafe vor[130]), so bleibt zwar die mit der Ordnungsstrafe zu treffende Handlung gegebenenfalls ungesühnt; doch folgt daraus lediglich, daß der Gesetzgeber solche Handlungen lieber ungesühnt, als mit einer Freiheitsstrafe geahndet wissen wollte.[131]) Der Hinweis auf § 888 ZPO. und die Auslegung, die diese Vorschrift in der Rechtsprechung erfahren hat[132]), vermag die hier vertretene Ansicht endlich ebensowenig zu erschüttern. Denn dort handelt es sich um Maßnahmen des Erfüllungszwanges, der die Verhängung von Haft sogar dann zuläßt, wenn die Einziehung erkannter Geldstrafen bereits erfolgreich durchgeführt ist, aber ihre Wirkung auf den Willen des Schuldners verfehlt hat, so daß es in jenen Fällen der Verhängung von Haft für den Fall der Uneinziehbarkeit erkannder Geldstrafen überhaupt nicht bedarf, die umstrittene Frage der Ersatzhaft also praktisch gar nicht akut wird.[133])

Die Ersatzhaftstrafe ist auf höchstens drei Tage zu bemessen. Das wurde von den Entscheidungen, soweit sie die Substitution der Haftstrafe bejahten, seit jeher anerkannt[134]) und entspricht heute einer ausdrücklichen Vorschrift in Art. II, Abs. 4 der Verordnung über Vermögensstrafen und Bußen vom 6. Februar 1924. Dabei darf die Ersatzstrafe nur nach vollen Tagen bemessen werden, woraus, wie schon angedeutet wurde[135]) wiederum zu schließen ist, daß auch die unmittelbar erkannte Haftstrafe auf mindestens einen vollen Tag zu bemessen ist; denn es ist kein Grund einzusehen, weshalb die Haftstrafe in dieser Hinsicht verschieden behandelt werden soll, je nachdem ob sie mittelbar oder unmittelbar erkannt wird.

Unanwendbar auf die Ordnungsstrafe des § 178 GVG. sind ferner die Vorschriften des Reichsstrafgesetzbuches über Versuch und Teilnahme; Handlungen, die sich nach strafrechtlichen Vorschriften als Versuch, Anstiftung oder Beihilfe darstellen könnten, bleiben straflos, es sei denn, daß sie in sich den Tatbestand der Ungefähr erfüllen.[136]) Ebenso verhält es sich mit der strafrechtlichen Lehre von dem Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen; jede einzelne Handlung, die sich als Ungebühr darstellt, ist für sich zu bestrafen.

Die strafrechtlichen Schuldformen des Vorsatzes und der Fahrlässigkeit sind als solche im Gebiete des Ordnungsstrafrechts gleichfalls nicht zu verwerten.[137]) Das Gleiche gilt für die Schuld- und Strafausschließungs-

---

[129]) OLG. Breslau 31. X. 1911 Goltd. Arch. 60,136 = OLGR. 25,277.
[130]) § 56 GVG.
[131]) OLG. Bamberg 10. VI. 1900 OLGR. 1, 220.
[132]) Vgl. R. G. 22. V. 1882 RGZ. 7, 359.
[133]) OLG. Marienwerder 18. V. 1906 Goltd. Arch. 54, 101; OLG. Breslau 31. X. 1911 Goltd. Arch. 60, 136; BayObLG. 3. X. 1910 L. Z. 1919, 1276.
[134]) OLG. Bamberg 10. VI. 1900 OLGR. 1, 220; OLG. Marienwerder 18. V. 1906 Goltd. Arch. 54, 101; K. G. 28. II. 1919 KGJ. 51, 443; BayObLG. 19. XI. 1925 ZStW. 47, 224.
[135]) Vgl. oben S. 37.
[136]) Krakenberger 100 f.; Stermose 30; Preger 403.
[137]) Krakenberger 101.

gründe des allgemeinen Strafrechts. Allerdings setzt die Verhängung der Ordnungsstrafe ein Verschulden in gewissem Sinne voraus[138]), und der Richter wird daher, da es einem allgemeinen Rechtsgrundsatze entspricht, daß nur willensfähige Menschen rechtlich bedeutsam zu handeln vermögen, im einzelnen Falle stets zu prüfen haben, ob sich der Täter der Bedeutung seines Tuns bewußt war oder doch bewußt sein mußte. Dabei können ihm die in den §§ 51 StGB., 1—3 JugGG. enthaltenen Vorschriften ebenso wie die entsprechenden Vorschriften des bürgerlichen Rechts nur als allgemeine Richtschnur zur Ermittlung eben dieser Rechtsgrundsätze dienen[139]), eine direkte Anwendung erleiden sie nicht.[140]) Der mangelnden Einsichts- und Willensfähigkeit Geistesgestörter und Jugendlicher wird auf dem Gebiete des Ordnungsstrafrechts in der angegebenen Weise genügend Rechnung getragen.

Notwehr und Notstand sind dem Ordnungsstrafrecht des § 178 GVG. endlich ebenso unbekannt wie die Verjährung. Soweit es sich um die Strafverfolgung, d. h. um die bloße Festsetzung der Ordnungsstrafe handelt, kann eine Verjährung überhaupt schon deshalb nicht eintreten, weil mit dem Schluß der Sitzung auch das besondere Gewaltverhältnis der Sitzungspolizei, dem die an Gerichtsstelle Anwesenden unterworfen sind, erlischt[141]), so daß eine Verhängung der Ordnungsstrafe überhaupt gänzlich ausgeschlossen ist.[142])

III. Die der Sitzungspolizei unterworfenen Personen. Der Sitzungspolizei unterstehen alle im Sitzungszimmer oder Amtszimmer anwesenden Personen, wenngleich sie auch im einzelnen Falle aus Gründen des Berufes oder ihrer Stellung im Prozeß den einzelnen Maßnahmen der Sitzungspolizei nicht gleichmäßig unterworfen sind. So hat

---

[138]) Vgl. oben S. 31.

[139]) Krakenberger 101.

[140]) Anderer Meinung: Stermose 31, der die Vorschriften des bürgerlichen Rechts für anwendbar erklärt.

[141]) BayObLG. 19. XI. 1925 ZStW. 47, 224 = J. W. 1926, 1239 Nr. 10. — Darin zeigt sich der Disziplinarcharakter des sitzungspolizeilichen Gewaltverhältnisses. — Vgl. Krakenberger 102.

[142]) Stermose 31 f. und Krakenberger 102 gelangen zu dem gleichen Ergebnis auf Grund der Erwägung, daß nach Schluß der Sitzung die Ordnungsstrafe und ihre Veranlassung nicht mehr nach § 182 GVG. (184 a. F.) in das Protokoll aufgenommen werden können; vgl. auch BayObLG. 30. X. 1907, BayObLGSt. 8, 58. Diese Begründung erscheint bedenklich. Denn das Protokoll wird nicht über die Sitzung als solche, sondern über die einzelne Verhandlung aufgenommen (§ 271 StPO.; § 159 ZPO.). Die Sitzung aber kann mehrere Verhandlungen umfassen und sich damit auf Zeiträume erstrecken, in denen nicht verhandelt und demgemäß auch kein Protokoll geführt wird (vgl. oben S. 20/21). Gleichwohl muß eine in diesen Zeiträumen verübte Ungebühr, da der Richter des sitzungspolizeilichen Schutzes nicht entbehren kann, bestraft werden, notfalls unter Anfertigung eines besonderen Protokolls (vgl. hierzu v. Staff, DStRZ. 1, 41; Delius DStRZ. 1, 422). Die Verhängung der Ordnungsstrafe darf also nicht von der Möglichkeit ihrer Aufnahme in ein bestimmtes Verhandlungsprotokoll abhängig gemacht werden.

das Gesetz hinsichtlich der Maßnahmen gegen Ungehorsam und Ungebühr den Kreis der betroffenen Personen genau umgrenzt, während es eine entsprechende Bestimmung im § 176 GVG. vermissen läßt. Daraus folgt, daß sich die Ordnungsgewalt des Vorsitzenden restlos auf alle Anwesenden erstreckt, mögen sie der Verhandlung als Unbeteiligte beiwohnen oder als Mitglied des Gerichts, Urkundsbeamter, Partei, Parteivertreter, Angeklagter oder Zeuge an ihr beteiligt sein. Auch die Beamten der Staatsanwaltschaft genießen keine Ausnahmestellung.[143]) Die Bedenken, die hiergegen aus der Stellung der Staatsanwaltschaft als einer dem Gerichte koordinierten Behörde abgeleitet werden, schlagen nicht durch. Dient die Sitzungspolizei der Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung und damit in der Hauptverhandlung, so kann auch nur die Stellung, die der Vertreter der Staatsanwaltschaft in der Hauptverhandlung einnimmt, entscheidend sein. Diese beruht aber auf dem Grundsatze gleicher Parteirechte, so daß alle „Gerechtsame und Funktionen", die der Staatsanwaltschaft als einer dem Gerichte gleichgeordneten Behörde zustehen, aus der Betrachtung auszuscheiden haben.[144]) Gleichwohl wird sich der Vorsitzende der Stellung der Staatsanwaltschaft als einer selbständigen Behörde stets erinnern müssen[145]) und, ähnlich wie im Falle einer Ordnungswidrigkeit von Gerichtspersonen[146]), jede die behördliche Autorität der Staatsanwaltschaft schädigende öffentliche Erörterung zu vermeiden haben. Er wird sich daher aus dem gleichen Grunde auch jeden Ausdrucks, der nur irgendwie den Anschein einer disciplinaren Maßregelung erwecken könnte, zu enthalten und insbesondere davon abzusehen haben, den Staatsanwalt „zur Ordnung zu rufen" oder „sein Verhalten zu rügen".[147]) Es ist im wesentlichen eine Frage des Takts, auf welche Weise der Vorsitzende dem Vertreter der Staatsanwaltschaft gegenüber die Ordnung in der Sitzung aufrecht erhält.[148]) So wird der amtlichen Stellung der Staatsanwaltschaft immer noch genügend Rechnung getragen, wenn etwa der Vorsitzende den Staatsanwalt ermahnt, sachlich zu bleiben, oder ihn bei unbefugtem Eingreifen in die Verhandlung mit der Bemerkung: „Herr Staatsanwalt, Sie haben nicht das Wort" auf das Unzulässige seines Verhaltens aufmerksam macht. Auch der Hinweis, daß sich eine geordnete Verhandlung bei einem bestimmten Verhalten des Staatsanwalts nicht durchführen lasse, wird für zulässig zu halten sein.[149])

Der Zugehörigkeit der Sitzungspolizei zur Gerichtsbarkeit i. e. S. entspricht es, daß auch die der Verhandlung amtlich beiwohnenden Justiz-

---

[143]) Das entspricht auch der Ansicht der Reichstagskommission. — Komm. Prot. I. Lesung S. 37 f.; Auth. Interpretation Anlage J zur 164. Sitzung S. 7 (Hahn, Mat. I, 1 S. 344, 921).

[144]) R. G. 6. X. 1884 RGSt. 11, 136; Levin 231; Ullmann 455 Anm. 1; Ulmer 22; Bonnem 21.

[145]) Ullmann 230 Anm. 1; Ulmer 22 f.; Levin 231; Löwe-Rosenberg, Anm. 3a zu § 176 GVG.

[146]) Vgl. Löwe-Rosenberg, Anm. 3a zu § 176 GVG.

[147]) Vgl. oben S. 24.

[148]) Delius 13; Levin 231; Löwe-Rosenberg, Anm. 3a zu § 176 GVG.

[149]) Groschuff, DJZ. 1896, 8; Levin 231 f.; Abg. Dr. Lasker in Komm. Prot. I. Lesung S. 36 (Hahn Mat. I, 1 S. 343).

aufsichtsbeamten der Ordnungsgewalt des Vorsitzenden unterworfen sind.[150])

Zweifel können hinsichtlich der Exterritorialen bestehen. Es wird die Ansicht vertreten[151]), daß diese prinzipiell allen sitzungspolizeilichen Maßnahmen entzogen seien. Das ist nicht richtig. Wenn sich ein Exterritorialer vor einem inländischen Gerichte verklagen läßt oder bereit findet, vor einem solchen Gerichte als Zeuge aufzutreten, so unterwirft er sich damit der inländischen Gerichtsbarkeit und auch dem innerhalb dieser bestehenden Gewaltverhältnisse der Sitzungspolizei.[152])

Was die Maßnahmen gegen Ungehorsam und Ungebühr anbelangt, so unterscheidet das Gesetz zwischen den an der Verhandlung beteiligten und unbeteiligten Personen und erklärt diese Maßnahmen innerhalb des Kreises beteiligter Personen nur gegen ganz bestimmte Gruppen von Personen für zulässig: Parteien, Beschuldigte, Zeugen und Sachverständige.

Parteien im Sinne dieser Vorschriften sind nach unbestrittener Meinung auch der Privat- und Nebenkläger im Strafprozeß.[153]) Auch der Nebenintervenient wird hierher zu rechnen sein.[154]) Der Begriff des Beschuldigten deckt sich mit demjenigen des § 157 StPO.[155]) Er umfaßt jeden einer strafbaren Handlung Verdächtigen, gegen welchen irgend eine Art obrigkeitlichen Einschreitens stattfindet oder auch nur in Antrag gebracht wird[156]), gleichviel, in welchem Stadium sich das Verfahren gerade befindet.

Nach übereinstimmender Ansicht sind ferner die Beistände und Vertreter der Parteien — mit Ausnahme der Rechtsanwälte, deren Stellung noch besonders zu behandeln ist — der Sitzungspolizei unterworfen. Es ist allerdings unzulässig, sie, da sie im Gesetze nicht besonders aufgeführt sind, den Parteien als bei der Verhandlung unbeteiligte Personen gegenüberzustellen.[157]) Wer Anträge stellt, Rechte vertritt, plaidiert, kann nicht als unbeteiligt bezeichnet werden.[158]) Sie sind an der Verhandlung beteiligte Personen, deren Unterwerfung unter die Sitzungspolizei sich, auch wenn sie nicht ausdrücklich im Gesetze benannt sind, aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes ergibt. Denn der Entwurf beschränkte im § 145 die Anwendbarkeit der Ungebührstrafe auf die „bei der Verhandlung nicht amtlich beteiligten Personen" und wollte unter den amtlich beteiligten Personen nur die Richter, Schöffen und Geschworenen, den Beamten der Staatsanwaltschaft wie den Gerichtsschreiber verstanden wissen.[159]) Die Reichstagskommission trug indes Bedenken, die Rechts-

---

[150]) So auch Bonnem 21.
[151]) Kleinfeller, Lehrb. 212; Levin 230.
[152]) Vgl. auch Bonnem 20.
[153]) Delius 20; Levin 228; Bonnem 25; Ulmer 25; Löwe-Rosenberg Anm. 2 zu § 177 GVG.
[154]) Rosenberg 61; Jadesohn, DJZ. 1928, 1003.
[155]) Bonnem 25.
[156]) Löwe-Rosenberg, Anm. 2 zu § 157 StPO.
[157]) So OLG. Cassel 11. III. 1892 ZZP. 19, 322.
[158]) Jadesohn, DJZ. 1928, 1002.
[159]) Mot. 199 (Hahn, Mat. I, 1 S. 175).

anwälte und Verteidiger der Entfernung aus dem Sitzungszimmer und der Haftstrafe zu unterstellen, und gelangte nach eingehender Beratung, wie sich aus den Protokollen ergibt[160]), lediglich auf Grund der Fragestellung des Vorsitzenden, welche der sonstigen Parteivertreter und Beistände nicht gedachte, zu der heutigen Fassung des Gesetzes. Daraus ergibt sich, daß aus der Bestimmung des Entwurfs in §§ 144, 145 nur deren Anwendung auf Rechtsanwälte und Verteidiger ausgeschieden werden sollte, während eine weitergehende Beschränkung der nach dem Entwurfe den sitzungspolizeilichen Zwangs- und Strafmaßnahmen unterworfenen Personen nicht beabsichtigt war.[161])

Nun mag allerdings zugegeben werden, daß sich die Auslegung eines Gesetzes gegenüber seinem klaren Wortlaute nicht ausschließlich auf die Erwägungen und Absichten des Gesetzgebers stützen darf. Das Gesetz ist aber gerade an dieser Stelle sehr wenig klar und vollkommen; es erscheint nur so. Denn würde das Gesetz mit der ausdrücklichen Benennung der Parteien, Beschuldigten, Zeugen und Sachverständigen wirklich eine absolut abschließende Umgrenzung des den Maßnahmen aus §§ 177, 178 GVG. unterworfenen Kreises verhandlungsbeteiligter Person geben wollen, so würde sich daraus die unmögliche Folgerung ergeben, daß beispielsweise ein Rechtskonsulent sich der gröbsten Ungebühr straflos schuldig machen und nicht einmal aus dem Sitzungszimmer gemäß § 177 GVG. entfernt, sondern nur nach § 157 ZPO. zurückgewiesen werden könnte.[162])

Die Stellung der Militärpersonen im Rahmen der Sitzungspolizei war seit jeher umstritten. Uebereinstimmung herrschte nur insoweit, als die Entfernung aus dem Sitzungszimmer auf Grund des § 177 GVG. (178 a. F.) auch ihnen gegenüber allgemein für zulässig erklärt wurde.[163]) Die Abführung zur Haft im Sinne des § 177 GVG. und die Verhängung der Ungebührstrafe, gleichviel ob in Form der Geld- oder Haftstrafe, hingegen wurden teils unter Bezugnahme auf das Bestehen einer besonderen Militärgerichtsbarkeit (§ 7 EG. GVG.)[164]), teils im Hinblick auf die militärdienstlichen Interessen[165]) abgelehnt. Diese Ansicht, der die Rechtsprechung im übrigen durchweg entgegengetreten ist, unterliegt indes erheblichen Bedenken. Denn insoweit die Militärstrafgerichtsordnung vom 1. Dezember 1898 die Militärpersonen des aktiven Heeres und der aktiven Marine hinsichtlich aller strafbaren Handlungen der Militärgerichtsbarkeit unterstellte, handelte es sich nur um die kriminell strafbaren Handlungen[166]); die militärdienstlichen Interessen konnten höchstens einen Aufschub der Vollstreckung oder ihre Uebertragung auf die Militärbehörde, nicht aber die

---

[160]) Komm. Prot. I. Lesung S. 29-38 (Hahn, Mat. I, 1 S. 337-344); Zusammenstellung der Fassungen des Entwurfs nach den verschiedenen Stadien der Beratung, Hahn, Mat. I, 2 S. 1760 f.
[161]) Hergenhahn, ZZP. 19, 322.
[162]) Levin 228.
[163]) Levin 228; Kleinfeller, Funkt. 124; Bonnem 26.
[164]) Kleinfeller, Funkt. 124.
[165]) Levin 229.
[166]) OLG. München 26. X. 1900 OLGR. 1, 353; OLG. Königsberg 20. VIII. 1919 ZStW. 41, 220; vgl. auch Levin 229.

Unzulässigkeit der Verhängung einer Ordnungsstrafe rechtfertigen.[167]) Vielmehr ließ gerade der Umstand, daß das Gesetz in den Fällen des Zeugenungehorsams die Verhängung und Vollstreckung von Ordnungsstrafen gegen Militärpersonen den ordentlichen Gerichten entzog und durch ausdrückliche Vorschrift den Militärgerichten übertrug, im Rahmen der Sitzungspolizei aber von einer entsprechenden Vorschrift absah, darauf schließen, daß es diesen Personen innerhalb der Sitzungspolizei keine Ausnahmestellung einräumen wollte. Der Einwand, daß diese Ansicht von der unhaltbaren Voraussetzung ausgehe, daß der Gesetzgeber sich stets des Zusammenhanges der Gesetze bewußt gewesen sein müsse[168]), konnte demgegenüber nicht durchschlagen; denn gerade die hier in Betracht kommenden Reichsjustizgesetze sind im engsten Zusammenhange miteinander geschaffen worden.[169]) Nachdem aber heute mit der Aufhebung der Militärgerichtsbarkeit auch diejenigen Vorschriften gefallen sind, welche die Verhängung und Vollstreckung von Ordnungsstrafen den Militärgerichten vorbehielten, können Bedenken irgendwelcher Art, die Militärpersonen der Ordnungsstrafgewalt aus § 178 GVG. zu unterwerfen, jedenfalls soweit es sich um die bloße Verhängung der Strafe handelt, eigentlich nicht mehr bestehen.[170]) Hinsichtlich der Vollstreckung erkannter Ordnungsstrafen durch die ordentlichen Gerichte freilich bleibt die Gefahr einer Verletzung militärdienstlicher Interessen nach wie vor bestehen. Wie ihr zu begegnen ist, wird im Rahmen der Ausführungen über das Verfahren darzulegen sein.

Die Stellung der Reichs- und Landtagsabgeordneten zur Sitzungspolizei hat sich seit Erlaß der neuen Reichsverfassung gewandelt. Während insbesondere Art. 31 der alten Reichsverfassung die Reichstagsabgeordneten[171]) nur der Untersuchungs- und der Zivilhaft (§§ 390 Abs. 2 Satz 2, 890, 901 ZPO.), nicht aber der kriminellen und sonstigen Vollstreckungshaft entzog[172]), ist nach Art. 37 Abs. 2 der neuen Reichsverfassung neben der Untersuchungshaft[173]) „jede andere Beschränkung der persönlichen Freiheit", die die Ausübung des Abgeordnetenberufes beeinträchtigt, also auch die Vollstreckung sitzungspolizeilicher Ordnungsstrafen, während der Sitzungsperiode an die Genehmigung des Parlaments geknüpft.[174]) Daß aber die Immunität die Abgeordneten nicht gegen die bloße Verhängung der Ordnungsstrafe zu schützen vermag, ergibt sich

---

[167]) OLG. Königsberg 20. VIII. 1919 ZStW. 41, 221; Preuss, ZStW. 41, 224.
[168]) Levin 229.
[169]) OLG. Posen 4. XII. 1915 DJZ. 1916, 352; OLG. Königsberg 20. VIII. 1919 ZStW. 41, 221; Preuss, ZStW. 41, 221; Delius 21.
[170]) So auch Löwe-Rosenberg, Anm. 1d zu § 178 GVG.
[171]) Art. 31 a. R. V. bezog sich im Gegensatz zu Art. 37 n. R. V. nur auf die Reichstagsabgeordneten. — Anschütz, Vorbem. und Anm. 1 zu Art. 37 R. V.
[172]) Anschütz, Anm. 1 u. 3 zu Art. 37 R. V.; Hatschek I, 458; Delius 21; Fuld, ArchOeffR. 4, 348.
[173]) Der Ausdruck „verhaftet werden" in Art. 37 Abs. 1 R. V. bezieht sich nur auf die Untersuchungshaft, nicht auf andere Arten der Haft. — Anschütz, Anm. 1 zu Art. 37 R. V.; Hatschek I, 458/459.
[174]) Anschütz, Anm. 3 zu Art. 37 R. V.; Löwe-Rosenberg, Anm. 1c zu § 178 GVG.

schon daraus, daß die Ordnungsstrafe nicht mit der Kriminalstrafe identisch ist.[175])

Die größten Schwierigkeiten in Wissenschaft und Praxis endlich bereitet auch heute noch die Frage, inwieweit die Rechtsanwälte der Sitzungspolizei unterstellt sind. Es ist bereits darauf hingewiesen worden[176]), daß in dieser Hinsicht schon in den Kommissionsberatungen erhebliche Bedenken zu Tage getreten sind und zu einer Aenderung des diesen Beratungen zugrunde gelegten Entwurfs und Aufnahme einer besonderen Vorschrift (§ 180 GVG. a. F.) geführt haben, nach welcher die Rechtsanwälte (und Verteidiger) nur einer beschränkten Ungebührstrafe in Geld, nicht aber den Zwangsmaßnahmen des § 177 GVG. (178 a. F.) und der Haftstrafe, unterworfen sein sollten. Die Anwaltschaft freilich hat sich auch hiermit nicht zufrieden gegeben und stets die Beseitigung auch der beschränkten Ungebührstrafe gefordert. Sie hat den § 180 GVG. (a. F.) als kränkend, entbehrlich und auch der Rechtspflege schädlich bekämpft.[177]) Es bestehe kein innerer Grund, die Rechtsanwälte, die auch Organe der Rechtspflege seien, anders zu behandeln als die Staatsanwälte. In beiden Fällen genüge es, etwaige Ausschreitungen zur Kenntnis der Disciplinarbehörde zu bringen. Der Angeklagte aber müsse sich in seiner Verteidigung notwendig beschränkt fühlen, wenn sein Verteidiger wegen jeder geringfügigen Entgleisung in seinen Ausführungen eine Ordnungsstrafe zu gewärtigen habe. Nach dem wahren Gerechtigkeitsbegriffe sei das durch die Ungebühr eines Rechtsanwalts verletzte Gericht auch gar nicht berufen, eine Ungebührstrafe gegen diesen zu verhängen, da es damit „in eigener Sache" entscheide; ganz abgesehen davon, daß die Zulässigkeit der sitzungspolizeilichen Ordnungsstrafe gegen Rechtsanwälte auch auf das Publikum eine sehr zweifelhafte Wirkung ausübe, da dieses nur allzu leicht geneigt sei, in dem Anwalte, der in Wahrnehmung der Interessen seines Mandanten auch vor einer Ordnungsstrafe nicht zurückschrecke, gleichsam das Ideal eines Rechtsanwaltes zu erblicken.

Diese Begründung haben sich die Reichstagsabgeordneten Rosenfeld, Radbruch, Brodauf und Herzfeld zu eigen gemacht und mit ihr gelegentlich der Beratungen über den Entwurf eines Gesetzes zur Entlastung der Gerichte dem auf Beseitigung des § 180 GVG. (a. F.) gerichteten Antrage der Abgeordneten Rosenfeld, Levi und Radbruch[178])

---

[175]) Delius 21. — Nach herrschender Meinung bezieht sich Art. 37 Abs. 1 R. V. nicht nur auf Kriminalstrafen, sondern auch auf Disciplinarstrafen. Gemeint sind damit indes nur diejenigen Strafen, deren Verhängung nicht ohne Einleitung eines besonderen Untersuchungsverfahrens, welches die Abgeordnetentätigkeit beeinträchtigen würde, erfolgen kann. — Anschütz, Anm. 2 zu Art. 37 R. V.; K. G. 4. VII. 1911 Recht 1912, 294.

[176]) Vgl. oben S. 42/43.

[177]) Vgl. Dittenberger, J. W. 1911, 304 ff. und 471; Wreschner, J. W. 1912, 555 ff.

[178]) Verhandlungen des Reichstags. I. Wahlperiode 1920. Bd. 365. — Anlagen zu den Stenographischen Berichten Nr. 1562.

im Plenum des Reichstages zur Annahme verholfen[179]), nachdem noch kurz zuvor ein entsprechender Antrag im Rechtsausschuß abgelehnt worden war.[180]) Die Rechtsanwaltschaft stand damit am Ziel ihrer langjährigen Bemühungen.

Man sollte meinen, daß nachdem der § 180 GVG. (a. F.) auf diese Weise gefallen war, ernsthafte Zweifel daran, daß der Rechtsanwalt und Verteidiger heute nur noch der vorbeugenden Ordnungsgewalt des Vorsitzenden i. S. des § 176 GVG., nicht aber der Entfernung aus dem Sitzungszimmer und den Ungebührstrafen des § 178 GVG. unterworfen sei, nicht mehr bestehen könnten. Die ganze Frage ist indes erneut aufgerollt worden anläßlich eines Vorfalls, der sich bei der Verhandlung des Leipziger Tschekaprozesses vor dem Staatsgerichtshofe zum Schutze der Republik im Jahre 1925 ereignete und dem Vorsitzenden Veranlassung gab, einen sich seinen Anordnungen hartnäckig widersetzenden Verteidiger mit Gewalt aus dem Sitzungssaale entfernen zu lassen. Diese Maßnahme des Vorsitzenden hat in der Wissenschaft einen Streit entfacht, der sich, wie im folgenden zu zeigen sein wird, im Grunde genommen allein um die Tragweite der Befugnisse des Vorsitzenden aus § 176 GVG. dreht.[181])

Die Ausweisung eines Rechtsanwalts oder Verteidigers aus dem Sitzungssaal läßt sich weder als Maßnahme des Vorsitzenden, noch als solche des Gerichts halten. Jeder Versuch, sie zu rechtfertigen, muß an der Vorschrift des § 177 GVG. scheitern, der die Entfernung aus dem Sitzungszimmer abschließend geregelt hat.

Die Gegenmeinung geht zunächst davon aus, daß der Pflicht des Vorsitzenden, die Ordnung in der Sitzung durch Anordnungen aller Art aufrecht zu erhalten, auch die Pflicht entspreche, seinen Befehlen gegebenenfalls im Wege des Zwanges die notwendige Geltung zu verschaffen.[182]) Schon dieser Ausgangspunkt scheint bedenklich. Er ließe sich verteidigen, wenn das Gesetz wirklich die Befugnisse des Vorsitzenden von denjenigen des Kollegiums in der Weise abgegrenzt hätte, daß es dem Vorsitzenden alle vorbeugenden Anordnungen und Maßnahmen des Zwanges übertragen, dem Kollegium aber in den §§ 177, 178 GVG. alle diejenigen Maßnahmen vorbehalten hätte, die den Charakter einer Strafe tragen.[183]) Gerade das ist aber nicht der Fall: das Gesetz behandelt die Entfernung aus dem Sitzungszimmer und die Abführung zur Haft i. S. des § 177 GVG., wie bereits ausgeführt wurde[184]), nicht als Straf-, sondern als Zwangsmaßnahmen und hat damit den Befugnissen des Vorsitzenden alle diejenigen Maßnahmen entzogen, die sich als Strafe o d e r als Zwang darstellen.[185]) Jede Ent-

---

[179]) Verhandlungen des Reichstags. I. Wahlperiode 1920. Bd. 347. Stenographische Berichte. 73. Sitzung am 2. März 1921 S. 2607 ff.; Bd. 365: Anlagen zu den Stenographischen Berichten Nr. 1604.

[180]) Verhandlungen des Reichstags. I. Wahlperiode 1920, Bd. 365: Anlagen zu den Stenographischen Berichten Nr. 1509.

[181]) So auch Löwe-Rosenberg, Anm. 2a zu § 176 GVG.

[182]) Kern, J. W. 1925, 901; Mahn, DRZ. 1925, 424 ff.

[183]) So Kern a. a. O.

[184]) Vgl. oben S. 27.

[185]) Drucker, J. W. 1925, 901.

fernung beteiligter oder unbeteiligter Personen kann nur nach Maßgabe des § 177 GVG. und nur durch das Gericht erfolgen. Es wird zwar die Ansicht vertreten[186]), daß das Gesetz in § 177 GVG. aus den denkbaren Fällen der Ordnungsstörung nur den einen — allerdings sehr häufigen — Fall des Ungehorsams herausgreife und nur für diesen Fall das Recht zur Entfernung auf das Kollegium übertrage und in seiner Anwendbarkeit auf die besonders genannten Gruppen von Personen beschränke. Diese Ansicht scheint indes dem Ungehorsam als einer besonderen Erscheinungsform der Ordnungsstörung eine allzu große Bedeutung beizumessen. Denn wenn das Gesetz die Befugnis zur Entfernung gewisser Personen im § 177 GVG. dem Gerichte übertragen hat, so findet das, wenigstens soweit es sich um die Gruppe der an der Verhandlung beteiligten Personen handelt[187]), seine innere Rechtfertigung nicht in der Bedeutung des Ungehorsams als einer besonders schweren Form der Ordnungsstörung, sondern allein in der Erwägung, daß mit der Ausweisung eines Verhandlungsbeteiligten leicht eine im Hinblick auf die materielle Entscheidung des einzelnen Prozesses recht ungünstige prozessuale Lage — man denke nur an das der ausgewiesenen Partei nach § 158 ZPO. drohende Versäumnisurteil — eintreten kann.

Aber auch die Folgen jener Ansicht müssen bedenklich stimmen. Bestände wirklich eine Pflicht des Vorsitzenden, seine Anordnungen notfalls im Wege des Zwanges durchzusetzen, so müßten ihr folgerichtig auch die Staatsanwälte unterliegen.[188]) Eine solche Ansicht aber würde dem Ansehen der Rechtspflege einen empfindlichen Stoß versetzen.[189])

Wenn überhaupt, läßt sich die Entfernung eines Rechtsanwalts aus dem Sitzungssaal demnach nur als Maßnahme des Gerichts begründen. Der Versuch freilich, die Ausweisung des Rechtsanwalts mit dem Hinweise darauf zu rechtfertigen[190]), daß die Aufzählung in § 177 GVG. unvollkommen sei und nach dem Sinne des Gesetzes, der in § 143 des Entwurfs noch ganz klar zu Tage getreten sei, nur die in amtlicher Eigenschaft verhandlungsbeteiligten Personen den Maßnahmen aus § 177 GVG. entzogen seien, kann nicht anerkannt werden. Er läßt außer Acht, daß der Entwurf in dieser Fassung eben nicht Gesetz geworden ist.[191]) Gerade die Umgestaltung des Entwurfs, welche die allgemeine Fassung „nicht amtlich beteiligt" in den §§ 144, 145 durch die Aufzählung „Parteien, Beschuldigte, Zeugen und Sachverständige" ersetzte und diese Personen den bei der Verhandlung

---

[186]) Mahn, DRZ. 1925, 424 ff.

[187]) Die Entfernung Verhandlungsunbeteiligter ist nur deshalb dem Gerichte übertragen worden, weil „zu einer Unterscheidung der Zuhörer und der bei der Verhandlung beteiligten Personen in dieser Beziehung kein hinreichender Grund vorliegt und mit Rücksicht auf die stete Anwesenheit der Mitglieder des Gerichts kein Bedürfnis vorhanden ist, die diskretionäre Gewalt des Vorsitzenden zu erweitern". — Begr. 199 (Hahn, Mat. I, 1 S. 175).

[188]) Diese Folgerung wird auch von Kern, J. W. 1925, 901, ausdrücklich gezogen.

[189]) Rosenberg, DRZ. 1925, 427.

[190]) Baumbach, DJZ. 1925, 468 f.

[191]) ***, J. Rdsch. I, 266; Bendix, J. W. 1925, 903.

nicht beteiligten Personen gegenüberstellte, zeigt, daß die Rechtsanwälte und Verteidiger, wie auch in den Kommissionsberatungen ausdrücklich erstrebt wurde[192]), den allgemeinen Zwangs- und Strafmaßnahmen des Gerichts niemals unterlegen haben und auch der beschränkten Ungebührstrafe nur deshalb unterworfen waren, weil diese durch die besondere Vorschrift des § 180 GVG. (a. F.) ausdrücklich für zulässig erklärt worden war.[193]) Nachdem aber diese Sondervorschrift gefallen ist, sind die Rechtsanwälte und Verteidiger, wenigstens soweit sie sich in der Ausübung ihres Berufes befinden und damit an der Verhandlung beteiligt sind, schlechthin allen sitzungspolizeilichen Zwangs- und Strafmaßregeln entzogen.

Eine andere Meinung erblickt im Anschluß an die bereits besprochene[194]) Entscheidung des Oberlandesgerichts Cassel vom 11. März 1892 wie in jedem anderen Parteivertreter auch in den Rechtsanwälten und Verteidigern an der Verhandlung unbeteiligte Personen[195]), die als solche dem § 177 GVG. seit jeher unterworfen waren und nur hinsichtlich der Ungebührstrafe dank des § 180 GVG. (a. F.) eine besondere Vorzugsstellung genossen. Sie muß indes gleichfalls abgelehnt werden, da es weder dem Sprachgebrauche noch dem Sinne des Gesetzes entspricht, die Rechtsanwälte und Verteidiger in Ausübung ihres Berufes als bei der Verhandlung nicht beteiligte Personen zu bezeichnen.[196]) Der Rechtsanwalt oder Verteidiger bleibt an der Verhandlung beteiligt, auch wenn er im Einzelfalle den Boden sachlicher Verhandlung verläßt oder sich einer Anordnung des Vorsitzenden gegenüber unfolgsam erweist. Der Versuch, ihn als unbeteiligt darzustellen, sobald er durch ein Verhalten irgendwelcher Art „unter bewußter Verleugnung seines Berufes" die Verhandlung sabotiere[197]), unterliegt nicht nur erheblichen praktischen Bedenken insofern, als die Grenze zwischen bloßem ungehörigem Verhalten und „bewußter Berufsverleugnung" außerordentlich schwer zu ziehen ist[198]), sondern übersieht vor allem, daß der Rechtsanwalt und Verteidiger „bei der Verhandlung beteiligt ist", nicht weil er zur Sache verhandelt, sondern weil er auf Grund seines Mandats, seiner Wahl oder Bestellung zum Verteidiger zur Teilnahme an der Verhandlung berufen ist. Weder Ungehorsam noch Ungebühr vermögen diese Beziehung zur Sache zu lösen; sie lassen sie genau so unberührt, wie im entsprechenden Falle auch jenes besondere Interesse, das für Parteien und Beschuldigte am Ausgange des Verfahrens besteht und sie damit zu Verhandlungsbeteiligten macht.

---

[192]) Komm. Prot. I. Lesung S. 29-38 (Hahn Mat. I, 1 S. 337-344).
[193]) Baumbach, DJZ. 1925, 469, bezeichnet den § 180 GVG., seiner Auffassung entsprechend, als eine den § 179 GVG. (a. F.) einschränkende Sonderbestimmung.
[194]) Vgl. oben S. 42 zu Anm. 157.
[195]) „‚Nicht beteiligt' wären dann eben alle Personen, deren Interessen durch den Ausgang des Prozesses nicht unmittelbar berührt werden." — Klee, Goltd. Arch. 69, 272.
[196]) Vgl. oben S. 42 zu Anm. 158.
[197]) Klee, Goltd. Arch. 69, 275; Schlegelberger-Nagel, Anm. 5 zu § 177 GVG.; Mezger, ZStW. 47, 170.
[198]) Rosenberg, DRZ. 1925, 427.

Rechtsanwälte und Verteidiger unterliegen daher nach geltendem Recht weder den Zwangs- noch den Strafmaßnahumen der Sitzungspolizei.[199]) Hinsichtlich der Rechtsanwälte mag das gerechtfertigt sein: sie sind Organe der Rechtspflege, die — wie die Staatsanwälte — besonderen Disciplinarvorschriften unterworfen sind. Hinsichtlich der Verteidiger freilich, die nicht notwendig Rechtsanwälte zu sein brauchen, treffen diese Erwägungen nicht zu. Sie verdanken ihre Befreiung von der beschränkten Ungebührstrafe allein der etwas übereilten Beseitigung des § 180 GVG. (a. F.). Es wäre richtiger gewesen, sie auch weiterhin der beschränkten Ungebührstrafe zu unterstellen[200]), um wenigstens den gröbsten Fällen der Ungebühr, als welche sich ja auch die beharrliche Gehorsamsverweigerung gegenüber den Anordnungen des Vorsitzenden darstellen kann[201]), die Spitze abbiegen zu können. So, wie das Gesetz lautet, läßt sich jedenfalls weder die Entfernung aus dem Sitzungssaal, noch die Verhängung von Ungebührstrafen gegen Rechtsanwälte und Verteidiger rechtfertigen. Wollen die Gerichte den Ordnungswidrigkeiten dieser Personen nicht gänzlich schutzlos ausgeliefert sein, so läßt sich das nur durch eine schärfere Anwendung des § 145 Abs. 3 StPO. erreichen[202]), der dem Gerichte die Befugnis gibt, dem Verteidiger, durch dessen Schuld eine Aussetzung der Verhandlung erforderlich wird, die hierdurch verursachten Kosten aufzuerlegen. In seiner Art vollkommen ist freilich auch dieser behelfsmäßige Schutz nicht; denn § 145 Abs. 3 StPO. findet nur Anwendung in den Fällen der notwendigen Verteidigung (§ 140 StPO.) und der erfolgten Bestellung eines Verteidigers (§ 141 StPO.), nicht aber dann, wenn ein Verteidiger gewählt worden, die Verteidigung jedoch keine notwendige ist.[203]) Die Anregungen, welche dem Gerichte de lege ferenda das Recht gewähren wollen, dem Verteidigr das weitere Auftreten in der Sache durch einstimmigen Beschluß zu untersagen[204]), kommen einer Beschränkung der Verteidigung gleich.[205]) Sie lassen sich auch nicht mit dem Hinweis dar-

[199]) Referendare, die bei einem Rechtsanwalte im Vorbereitiungsdienste stehen, sind diesem nicht gleichzuachten — OLG. München 12. III. 1929 JDR. 1929, 846 —, wohl aber Rechtskundige, die gemäß § 25 Abs. 2 der Rechtsanwaltsordnung durch Anordnung der Landesjustizverwaltung zum Stellvertreter des an der Ausübung seines Berufes zeitweise verhinderten Rechtsanwaltes bestellt worden sind.

[200]) In dieser Richtung bewegte sich ein Abänderungsantrag Dr. Junck u. Gen. zur zweiten Beratung des Entwurfs eines Gesetzes, betr. Aenderungen des GVG., vom 11. II. 1911. — Verhandl. des Reichstags, XII. Legislaturperiode. II. Session, Bd. 278 (Anlagen zu den Stenographischen Berichten), Aktenstück Nr. 724.

[201]) Vgl. oben S. 34.

[202]) Rosenberg, DRZ. 1925, 429; Löwe-Rosenberg, Anm. 10 zu § 145 StPO.

[203]) Löwe-Rosenberg, Anm. 1 zu § 145 StPO. in Verbg. mit R. G. 6. VI. 1896 (RGSt. 28, 413) und R. G. 22. XI. 1910 (RGSt. 44, 217).

[204]) Rosenberg, DRZ. 1925, 429; Reichert, DRZ. 1925. 430.

[205]) Hinsichtlich des bestellten Verteidigers mag sich eine solche Maßnahme vielleicht rechtfertigen lassen, hinsichtlich des Wahlverteidigers aber selbst dann nicht, wenn er gleichzeitig nach § 141 StPO. durch einen neu bestellten Verteidiger ersetzt wird; denn die Stellung des Wahlverteidigers beruht auf dem besonderen Vertrauen, das ihm der Beschuldigte entgegenbringt.

auf rechtfertigen, daß die Zulässigkeit dieser Beschränkung der Nachprüfung durch die oberen Instanzen unterliege.[206]) Das hieße, die Ausübung der Sitzungspolizei den oberen Instanzen übertragen, und würde eine unangebrachte Verlängerung des Prozeßverfahrens zur Folge haben

Nur der auf Grund seines Mandats in der Berufsausübung befindliche Rechtsanwalt ist „bei der Verhandlung beteiligt." Er zählt daher zu den unbeteiligten Personen, solange er im Gerichtssaal anwesend ist, um auf den Aufruf der von ihm zu verhandelnden Sache zu warten.[207]) Mit dem Aufruf der Sache beginnt die Möglichkeit, zu verhandeln; er ist daher von diesem Augenblick an als beteiligt anzusehen.[208]) Sind, wie es der Uebung mancher Gerichte entspricht, mehrere auf die gleiche Terminsstunde angesetzte Sachen zugleich aufgerufen worden, so hat der anwesende Rechtsanwalt solange als an der Verhandlung beteiligt zu gelten, als nicht der Vorsitzende kraft seiner Ordnungsgewalt aus § 176 GVG. und seiner Befugnisse aus § 136 ZPO. eine andere Sache zur sofortigen Verhandlung bestimmt hat. Hat der Vorsitzende die Verhandlung geschlossen, so unterliegt der Rechtsanwalt als „Unbeteiligter" wiederum in vollem Maße der Sitzungspolizei.[209])

Ist der Rechtsanwalt Mitglied oder Angestellter einer wirtschaftlichen Vereinigung von Arbeitgebern oder Arbeitnehmern oder eines Verbandes solcher Vereinigungen, so ist zu unterscheiden, ob er in seiner Eigenschaft als Rechtsanwalt auftritt oder nicht. Er tritt als Rechtsanwalt auf, sobald er als solcher nach § 78 Abs. 3 ZPO. sich selbst in eigenen oder fremden Angelegenheiten zu vertreten befugt ist. Das ist im Zivilprozeß der Fall, nicht aber dann, wenn, wie im Verfahren vor den Arbeitsgerichten, seine Mitwirkung als Rechtsanwalt und Organ der Rechtspflege untersagt ist. In derartigen Fällen tritt er allein in seiner Eigenschaft als Verbandsmitglied oder Verbandsangestellter auf und genießt demgemäß die den Rechtsanwälten innerhalb der Sitzungspolizei eingeräumte Vorzugsstellung ebensowenig, wie wenn er als Zeuge vor Gericht zu erscheineen verpflichtet wäre.[210]) Seine Zulassung zu diesem Verfahren erfolgt „nach dem seltsamen Stande unserer Gesetzgebung nicht w e i l, sondern o b w o h l" er Rechtsanwalt ist.[211]) Voraussetzung dieser Zulassung ist allerdings, daß er neben seiner Tätigkeit als Vertreter der Vereinigung oder deren Mitglieder nicht auch noch für andere Personen und vor den ordentlichen Gerichten die Tätigkeit als Rechtsanwalt ausübt.[212]) Sonstige Verbandsvertreter im arbeitsgerichtlichen Verfahren unterstehen der Gesamtheit sitzungs-

---

[206]) Reichert, DRZ. 1925, 430.
[207]) Vgl. auch Friedländer zu OLG. Hamburg 17. IX. 1918 J. W. 1919, 257 Nr. 8.
[208]) K. G. 3. III. 1925 J. W. 1925, 810 Nr. 16.
[209]) OLG. Darmstadt 2. II. 1926 JDR. 1926, 1070.
[210]) OLG. Hamm 3. III. 1925 J. W. 1925, 826 Nr. 48; Friedländer zu J. W. 1925, 810 Nr. 16.
[211]) Friedländer a. a. O.
[212]) Die bloße Warnehmung von Armensachen zählt nicht als Anwaltstätigkeit i. S. des § 11 ArbGG. — Dersch-Volkmar, Anm. 6c ß, aa) zu § 11 ArbGG.; Hueck-Nipperdey II, 2 S. 645 Anm. 14.

polizeilicher Maßnahmen auch dann, wenn sie gemäß § 11 Abs. 2 ArbGG. an Stelle eines Rechtsanwalts vor dem Landesarbeitsgericht auftreten.[213])

IV. Das Verfahren (mit Ausnahme der Beschwerde). Hinsichtlich des bei der Verhängung sitzungspolizeilicher Zwangs- und Strafmaßnahmen zu beobachtenden Verfahrens beschränkt sich das Gesetz auf eine einzige Vorschrift in § 182 GVG. (184 a. F.). Die weitere Ausgestaltung dieses Verfahrens ergibt sich aus der besonderen Aufgabe der Sitzungspolizei, im Interesse der geordneten Durchführung des einzelnen Prozeßverfahrens jede die Ordnung in der Sitzung bedrohende oder verletzende Störung unverzüglich zu beseitigen. Die Anwendung prozessualer Vorschriften, insbesondere der auf die Verhängung krimineller Strafen zugeschnittenen Strafprozeßordnung, ist dabei ausgeschlossen. Die Einleitung eines dem Strafprozesse entsprechenden Ermittelungsverfahrens erscheint auch gänzlich undenkbar; eine mehr oder weniger ausgiebige Beweisaufnahme aber müßte notwendig auch die geringfügigste Ordnungswidrigkeit zu einem großen Hindernis in der Abwicklung des Prozesses gestalten. Aus den gleichen Gründen steht auch dem Staatsanwalt kein Antragsrecht in dem Sinne zu, daß er vor der Verhängung sitzungspolizeilicher Maßnahmen unbedingt gehört werden müßte oder seine Anträge zu stellen hätte. Ein derartiges Verfahren wäre schon deshalb bedenklich, weil eine Mitwirkung der Staatsanwaltschaft im Zivilprozeß grundsätzlich nicht stattfindet, die Sitzungspolizei aber eine auch im Formellen gleichmäßige Anwendung auf beide Prozeßarten erheischt.[214]) § 33 StPO. findet keine Anwendung; er bezieht sich nur auf solche im Laufe einer Hauptverhandlung ergehenden Entscheidungen, die mit der Urteilsfällung im Zusammenhang stehen.[215]) Das Gericht hat vielmehr die erforderlichen Maßregeln von Amts wegen zu verhängen. Demgegenüber muß auch der Versuch[216]) abgelehnt werden, der das Antragsrecht des Staatanwalts mit dem Hinweis darauf zu rechtfertigen versucht, daß die Staatsanwaltschaft kraft ihres allgemeinen Berufes, das gesamte Interesse des Staates wahrzunehmen, auch das Recht und die Pflicht habe, auf die Beobachtung gesetzlicher Vorschriften hinzuwirken. Gewiß hat die Staatsanwaltschaft eine solche Aufgabe; sie ist aber beschränkt auf die Befolgung rein strafprozessualer Vorschriften.[217]) Der Staatsanwalt kann demnach nach der Wiedereinführung eines wegen Ungehorsams entfernten Angeklagten den Vorsitzenden, der solches übersieht, in geeigneter Form darauf aufmerksam machen, daß der Angeklagte über den wesentlichen Inhalt dessen, was während seiner Abwesenheit ausge-

---

[213]) Jadesohn, DJZ. 1928, 1003; Dersch-Volkmar, Anm. 4a zu § 9 ArbGG. und Anm. 9 zu § 11 ArbGG.

[214]) Levin 257; Bonnem 47; Kallmann, DRZ. 1911, 795; R. G. 28. II. 1890 RGSt. 20, 273.

[215]) Beachte den Gegensatz zu § 30 GVG., der die Mitwirkung der Schöffen auch an denjenigen im Laufe einer Hauptverhandlung zu erlassenden Entscheidungen, „welche in keiner Beziehung zu der Urteilsfällung stehen", ausdrücklich vorschreibt. — Bonnem 48.

[216]) Löwe-Rosenberg, Anm. 9 zu § 177 GVG. und Anm. 5c zu § 155 StPO.

[217]) Kallmann, DRZ. 1911, 796.

sagt oder sonst verhandelt worden ist, zu unterrichten sei (§ 247 Abs. 2 StPO.), die Entfernung selbst beantragen hingegen kann er nicht.[218])

Gleichwohl wird man dem Staatsanwalt wie übrigens auch den Parteien, namentlich soweit sie selbst durch etwaige Ordnungsstörungen verletzt oder belästigt werden, das Recht nicht absprechen können, das Gericht auf diese Ordnungsstörungen aufmerksam zu machen und damit gleichsam die Verhängung sitzungspolizeilicher Zwangs- oder Strafmaßnahmen anzuregen.[219]) Wie sich das Gericht derartigen Anregungen gegenüber verhält, bleibt seinem Ermessen überlassen. Es kann den Störer verwarnen, es kann ihm Gelegenheit zur Entschuldigung geben, es kann endlich von den Maßnahmen der §§ 177, 178 GVG. Gebrauch machen. Einer formellen Beschlußfassung über derartige „Anträge" des Staatsanwalts oder der Parteien bedarf es jedenfalls nicht.[220])

Es ist in der Regel geboten, nicht aber unbedingt erforderlich, die sitzungspolizeilich zu entfernenden oder zu bestrafenden Personen vor der Verhängung dieser Maßnahmen zu hören. Das entspricht der herrschenden Auffassung.[221]) Die Anhörung ist überflüssig, wenn der Verhängung der Zwangs- oder Strafmaßnahme bereits eine wiederholte Verwarnung oder Androhung der Maßnahme vorausgegangen ist, sie ist im höchsten Grade zweckwidrig, wenn sie dem Betroffenen mit Rücksicht auf sein unbeherrschtes oder ausfallendes Benehmen oder aus ähnlichen Gründen geradezu Veranlassung zur Verübung einer Reihe weiterer Ordnungsstörungen geben könnte. Eine abweichende Ansicht wurde in der Praxis[222]) nur von dem Bayerischen Obersten Landesgericht vertreten. Dieses verlangte die vorherige Gewährung rechtlichen Gehörs, widrigenfalls der Beschluß der Aufhebung unterliege.[223]) Indes hat es sich den diesem Erfordernis im Einzelfalle möglicherweise entgegenstehenden Bedenken nicht verschlossen und in einer Entscheidung vom 10. August 1915[224]) in Ausnahmefällen auf dieses Erfordernis verzichten zu können geglaubt, sofern nur die besonderen Umstände, die eine Nichtgewährung des rechtlichen Gehörs rechtfertigten, aus dem Protokolle ersichtlich seien. Wenn es aber heute[225]) die Ansicht vertritt, daß die mangelnde Gewährung rechtlichen Gehörs nicht zur Aufhebung des Beschlusses führe, daß der Mangel vielmehr in der Beschwerdeinstanz behoben werden könne und die hiernach zulässige Nachholung des rechtlichen Gehörs in der Beschwerdebegründung erfolge, so ist die Versicherung, das Gericht halte an dem Erfordernis des vorgängigen rechtlichen Gehörs fest, nur „ein Spiel mit

[218]) Dem entspricht der Erlaß des Preußischen Justizministers vom 30. VI. 1919 (JMBl. S. 358), welcher die Beamten der Staatsanwaltschaft anweist, sich der Stellung von Anträgen zur Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung zu enthalten. — Spitzner, DStRZ. 1919, 316.
[219]) Bonnem 48.
[220]) Anderer Meinung: Löwe-Rosenberg, Anm. 9 zu § 177 GVG.
[221]) Vgl. Löwe-Rosenberg, Anm. 5c zu § 178 GVG.
[222]) Vgl. auch Glaser II, 193.
[223]) BayObLG. 30. X. 1907 BayObLGSt. 8, 58.
[224]) BayObLG. 10. VIII. 1915 BayObLGSt. 15. 129.
[225]) BayObLG. 19. XI. 1925 J. W. 1926, 1239 Nr. 10 = Alsberg Entsch. 1 Nr. 44.

Worten".[226]) Rein praktisch genommen hat sich damit auch das Bayerische Oberste Landesgericht der herrschenden Ansicht angeschlossen.

Das Gericht wird die sitzungspolizeilichen Maßregeln in der Regel auf Grund eigener Wahrnehmungen zu verhängen haben. Unbedingte Voraussetzung ist das jedoch nicht. Denn es ist denkbar, daß der einzelne Vorgang, der im Interesse gerichtlichen Ansehens und ungestörter Abwicklung der Verhandlung eines sitzungspolizeilichen Einschreitens bedarf, der Aufmerksamkeit des Vorsitzenden oder der anderen Gerichtsmitglieder entgeht. Er kann überhaupt nicht zur eigenen Wahrnehmung dieser Personen gelangen, solange sich das Gericht während der Sitzung zur Beratung zurückgezogen hat.[227]) In derartigen Fällen steht es dem Gerichte daher zu, durch Befragung von Zeugen des Vorgangs die notwendige Klärung des Sachverhalts herbeizuführen. Eine eidliche Vernehmung ist freilich mangels Anwendbarkeit der prozessualen Verfahrensvorschriften ausgeschlossen.

Die abweichende Meinung, welche dem Zugriffe der Sitzungspolizei alle diejenigen Vorgänge entziehen will, die nicht Gegenstand eigener Wahrnehmung der beteiligten Urkundspersonen gewesen seien[228]), stützt sich auf den § 182 GVG. (184 a. F.). Wenn diese Vorschrift die Aufnahme des Beschlusses und seiner Veranlassung in das Protokoll verlange, so bezwecke sie damit eine völlig einwandfreie Feststellung der Vorgänge durch die zur Abfassung und Vollziehung des Sitzungsprotokolls berufenen Gerichtspersonen.[229]) Das ist insofern richtig, als die Angabe der Veranlassung im Protokoll dem Beschwerdegericht die Möglichkeit einer Nachprüfung des Tatbestandes geben soll[230]), geht aber in der Folgerung, daß diese Feststellung n u r auf Grund eigener Wahrnehmungen des Gerichts einwandfrei erfolgen könne, zu weit. Kann nicht auch das Gericht in seiner Wahrnehmung und deren Beurteilung einmal irren? Sehr wohl, denn nicht jeder Vorgang kennzeichnet sich so sinnfällig als Ungebühr wie etwa die beleidigende Aeußerung oder der Faustschlag in das Gesicht des Gegners. Es sind vielmehr Fälle denkbar, in denen die Ungebühr nicht unmittelbar durch die Sinne wahrgenommen wird, sondern sich erst auf Grund einer Schlußfolgerung aus dem unmittelbar Wahrgenommenen als solche feststellen läßt.[231]) So wird beispielsweise nur aus dem äußeren

---

[226]) Drucker, J. W. 1926, 1239 f. zu Nr. 10.

[227]) Der Vorschlag Erich, Recht 1914, 196 ff., die Ausübung der Sitzungspolizei während der Abwesenheit des Gerichts dem Staatsanwalte vorbehaltlich sofortiger Korrektur durch das Gericht zu übertragen, mag manches für sich haben, unterliegt aber doch insofern gewissen Bedenken, als er einen Eingriff in die gleichmäßige Anwendbarkeit sitzungspolizeilicher Vorschriften auf das Zivil- und Strafverfahren enthalten würde.

[228]) Löwe-Rosenberg, Anm. 4 zu § 182 GVG.

[229]) OLG. Dresden 23. VII. 1913 Goltd. Arch. 64. 569.

[230]) Komm. Prot. I. Lesung S. 43 (Hahn Mat. I, 1 S. 348); K. G. 6. II. 1882 ZZP. 12, 243; Schultzenstein, ZZP. 12, 244 Note 2; OLG. Hamburg 9. X. 1900 OLGR. 1, 352; OLG. Bamberg 4. X. 1901 OLGR. 3, 315; K. G. 30. XI. 1905 OLGR. 12, 190; BayObLG. 18. VII. 1912 BayObLGSt. 12, 317.

[231]) Stumpf, GS. 73, 333.

Auftreten und der äußeren Erscheinung auf die Trunkenheit des Angeklagten, der Partei oder des Zeugen geschlossen werden können. Auch kann der Richter, wenn hinter jemandem die Tür des Sitzungssaales mit lautem Knall ins Schloß fliegt, nur auf Grund einer Schlußfolgerung aus diesem äußeren Vorgange, zu der ihn die Erfahrungen der Praxis befähigen, auf ein beabsichtigtes Zuwerfen der Tür schließen und damit das Vorliegen einer Ungebühr feststellen. Bedarf es aber schon in derartigen Fällen einer Schlußfolgerung, um überhaupt das Vorliegen einer Ungebühr feststellen zu können, so ist nicht einzusehen, weshalb nicht auch das Gericht aus den zuverlässigen Bekundungen dritter Personen auf den tatsächlichen Vorgang einer Ungebühr sollte schließen können.

Das führt zu der Frage, was als Veranlassung des sitzungspolizeilichen Beschlusses in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen ist. Veranlassung i. S. des § 182 GVG. sind diejenigen Vorgänge, in denen das Gericht den Ungehorsam oder die Ungebühr erblickt.[232]) Sie sind, dem verfolgten Zwecke, dem Beschwerdegerichte eine Nachprüfung des Tatbestandes zu ermöglichen, entsprechend, gesondert von dem zu erlassenden Beschluß in das Protokoll aufzunehmen; ihre Erwähnung in den Gründen des ergehenden Beschlusses genügt nicht.[233]) Der Vorgang muß in seinem tatsächlichen Verlauf aus dem Protokoll zu ersehen sein. Einer bis in die kleinsten Einzelheiten vollständigen Niederschrift und ihrer Verlesung nach Maßgabe des § 273 Abs. 3 StPO. bedarf es nicht. Der prinzipiellen Anwendung dieser Vorschrift, die weder in dieser noch in ähnlicher Form Aufnahme in die Zivilprozeßordnung gefunden hat[234]), steht vor allem wiederum das Bedenken einer notwendig gleichmäßigen Anwendung der sitzungspolizeilichen Vorschriften auf den Zivilprozeß wie den Strafprozeß entgegen.[235]) Eine im Sinne des § 273 Abs. 3 StPO. vollständige Niederschrift und ihre Verlesung würden zudem einen unverhältnismäßig großen und im Hinblick auf den gleichmäßig ungestörten Fortgang der Verhandlung kaum wünschenswerten Zeitaufwand erfordern.

Der Beschluß selbst ist gleichfalls in das Protokoll aufzunehmen, mit Gründen zu versehen und in der Sitzung zu verkünden. Die Verkündung des Beschlusses setzt als Bekanntmachung i. S. des § 181 GVG. die Be-

---

[232]) v. Staff, DStRZ. 1, 39; Bonnem 55.

[233]) OLG. Marienwerder 5. I. 1892 Seuff. Arch. 48 Nr. 130; OLG. Hamburg 15. III. 1902 Alsberg Entsch. 1 Nr. 25; BayObLG. 10. VIII. 1915 BayObLG.St. 15, 129; OLG. Dresden 20. XI. 1917 Alsberg Entsch 1 Nr. 41; anderer Meinung: von Staff, DStRZ. 1, 206.

[234]) Nach Sydow-Busch-Krantz, Anm. 5 zu § 160 ZPO. ist die Ungebühr als feststellungsbedürftige Erklärung i. S. des § 160 Abs. 2 Ziff. 2 ZPO. in das Protokoll aufzunehmen. Allein die Ungebühr ist doch niemals eine prozeßrechtliche „Erklärung" wie etwa das Geständnis oder die Erklärung über die Annahme oder Zurückschiebung eines Eides. — So auch Stumpf, GS. 73, 331.

[235]) Löwe-Rosenberg, Anm. 9 zu § 273 StPO., vertreten die Ansicht, daß der Zweck dieser Maßregel aus § 273 Abs. 3 StPO. auch ein außerhalb der verhandelten Sache liegender sein könne, und nennen als Beispiel die gleichfalls im Rahmen der Sitzungspolizei geregelte Feststellung strafbarer Handlungen.

schwerdefrist in Lauf.[236]) Erfolgt sie in Abwesenheit des Betroffenen, so bedarf es der Zustellung, um den Beginn der Beschwerdefrist herbeizuführen.[237])

Bei der Verhängung von Zwangsmaßnahmen zur Beseitigung eines Ungehorsams hat das Gericht allein die Frage des Ungehorsams nachzuprüfen. Inhalt und Angemessenheit der von dem Vorsitzenden erlassenen Anordnung sind seiner Beurteilung entzogen[238]); sie würde einen unzulässigen Eingriff in die sitzungspolizeilichen Machtbefugnisse des Vorsitzenden bedeuten und auf dem Umwege über den Ungehorsam die nach dem Gesetze unzulässige Korrektur der Anordnungen des Vorsitzenden durch das Gericht herbeiführen.[239])

Wie die Zwangsmaßnahmen nach § 177 GVG. können auch die Ordnungsstrafen des § 178 GVG. nur bis zum Schlusse der Sitzung verhängt werden. Das folgt nicht, wie verschiedentlich vertreten wird[240]), aus der Erwägung, daß eine nach Schluß der Sitzung verhängte Ordnungsstrafe nicht mehr gemäß § 182 GVG. (184 a. F.) in das Protokoll aufgenommen werden kann, sondern aus dem Umstande, daß mit dem Ende der Sitzung auch das besondere Verhältnis der Unterordnung unter die Sitzungspolizei, in welchem die im § 178 GVG. genannten Personen zum Gerichte stehen, notwendig sein Ende erreicht.[241]) Die Gegenmeinung[242]), welche die nachträgliche Verhängung der Ordnungsstrafe für zulässig erklärt, läßt die besondere, auf die Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung gerichtete Beziehung der Ordnungsstrafe unberücksichtigt und verwischt damit die Grenzen, welche die Ordnungsstrafe von der Kriminalstrafe trennen.[243]) Gerade diese Verknüpfung mit der Ordnung in der Sitzung ist es auch, welche eine der Ungebühr tunlichst unverzüglich folgende Verhängung der Ordnungsstrafe fordert und jede Hinausschiebung der Strafverhängung auf den Schluß der Verhandlung oder Sitzung oder gar — im Falle einer mehrtägigen Strafverhandlung — auf den letzten Sitzungstag unzulässig macht.[244])

Die Vollstreckung erkannter Ordnungsstrafen hat der Vorsitzende unmittelbar, d. h. ohne Vermittlung oder Mitwirkung der Staatsanwaltschaft[245]), zu veranlassen, § 179 GVG. (181 a. F.). Da das Gericht eine

---

[236]) OLG. Hamm 31. X. 1926 JRdsch. 1926 Nr. 13; K. G. 10. VIII. 1886 ZZP. 12, 241.
[237]) Löwe-Rosenberg, Anm. 4 zu § 181 GVG.; Sydow-Busch-Krantz, Anm. 2 zu § 181 GVG.; OLG. Bamberg 18. VIII. 1900 OLGR. 2, 18; Delius DStRZ. 1914, 424.
[238]) Anderer Meinung: Levin 243; Bonnem 38.
[239]) Kleinfeller, Funkt. 81.
[240]) K. G. 30. XI. 1905 OLGR. 12, 190; BayObLG. 30. X. 1907 BayObLGSt. 8, 58; OLG. Rostock 8. XI. 1912 OLGR. 27, 7.
[241]) BayObLG. 19. XI. 1925 ZStW. 47, 224; Löwe-Rosenberg, Anm. 5b zu § 178 GVG. — Vgl. auch oben S. 40 zu Anm. 141, 142.
[242]) Delius, DStRZ. 1914, 424; OLG. Colmar 13. VIII. 1915 DJZ. 1915, 1142.
[243]) Levin 236/237.
[244]) Levin 236; vgl. auch v. Staff, DStRZ. 1914, 423; OLG. Hamburg 15. III. 1902 Alsberg Entsch. 1 Nr. 25.
[245]) R. G. 10./17. I. 1887 RGSt. 15, 230.

sofortige Vollstreckung der Strafe[246]) beschließen kann (§ 178 GVG.), ist der Vorsitzende befugt, den Täter bis zur Entscheidung über die Ungebührstrafe im Sitzungszimmer festhalten zu lassen.[247]) Eine Ausnahmestellung genießen nur die Abgeordneten und Militärpersonen, gegen die eine sofortige Vollstreckung erkannter Ordnungsstrafen aus Gründen ihres Berufes ausgeschlossen ist. Die Vollstreckung sitzungspolizeilicher Haftstrafen gegen Abgeordnete setzt in allen Fällen das Einverständnis des Parlaments voraus[248]), jede Vollstreckung gegen Militärpersonen aber bedeutet eine Gefährdung militärdienstlicher Interessen. Daher wird der Vorsitzende, soweit es sich um die Vollstreckung sitzungspolizeilicher Ordnungsstrafen gegen Militärpersonen handelt, diejenigen Grundsätze berücksichtigen müssen, die sich aus den die Zwangs- und Strafvollstreckung gegen Militärpersonen betreffenden Vorschriften der Zivil- und der Strafprozeßordnung wie des Gesetzes über die Aufhebung der Militärgerichtsbarkeit ergeben. Die Vollstreckung erkannter Geldstrafen wird also nur nach vorheriger Anzeige an die vorgesetzte Militärbehörde und unter den Voraussetzungen des § 790 ZPO. durch die zuständige Militärbehörde erfolgen können (vgl. §§ 463 StPO., 752, 790 ZPO.). Um die Vollstreckung der Haftstrafe aber wird der Vorsitzende zweckmäßig und in entsprechender Anwendung des § 13 Satz 2 des Gesetzes betr. die Aufhebung der Militärgerichtsbarkeit gleichfalls die Militärbehörde zu ersuchen haben.[249])

Die prozessualen Folgen sitzungspolizeilicher Maßnahmen sind die gleichen, je nachdem, ob es sich im einzelnen Falle um eine Entfernung aus dem Sitzungssaale, eine Abführung zur Haft (§ 177 GVG.) oder um die sofortige Vollstreckung nach § 178 GVG. erkannter Ordnungsstrafen handelt. Sie unterscheiden sich lediglich nach der Art des Prozeßverfahrens, in dessen Verlauf die Maßnahmen verhängt werden.

Im Zivilprozeß kann gegen die zur Aufrechterhaltung der Ordnung entfernten verhandlungsbeteiligten Personen nach § 158 ZPO. auf Antrag in gleicher Weise verfahren werden, wie wenn sie sich freiwillig vom Orte der Verhandlung entfernt hätten. Parteien, ihre Bevollmächtigten und gesetzlichen Vertreter setzen sich mit der zwangsweisen Entfernung oder Abführung zur Haft, sofern eine Verhandlung des Rechtsstreits noch nicht stattgefunden hat, der Gefahr eines Versäumnisurteils oder einer Entscheidung nach Aktenlage aus. Zeugen und Sachverständige können mit einer Ordnungsstrafe wegen unentschuldigten Ausbleibens bedacht werden, doch wird diese Strafe nur dann zu verhängen sein, wenn die

---

[246]) Vernunftgemäß kann sich § 178 GVG. insoweit nur auf die Freiheitsstrafe beziehen.

[247]) OLG. Königsberg 9. IV. 1925 Goltd. Arch. 70, 253.

[248]) Vgl. oben S. 44 zu Anm. 174.

[249]) Dem entspricht es, daß sowohl die Strafvollstreckungsvorschrift für das Reichsheer (H. St. V.) vom 18. Mai 1926 (RGBl. II, 273) im Anhang zu VIII, 34 ff., als auch die Marinestrafvollstreckungsordnung vom 28. Dezember 1926 (RGBl. 1927 I, 1) im Anhang zu IV, 1 ff. besondere Vorschriften über die „Vollstreckung einer auf Grund der Prozeßgesetze festgesetzten Haft, insbesondere von Zwangshaft und Ordnungsstrafhaft" geben.

Entfernung des Zeugen oder Sachverständigen seine erschöpfende Vernehmung unmöglich macht.[250])

Die Strafprozeßordnung befaßt sich demgegenüber in § 247 Abs. 2 StPO. nur mit der verfahrensrechtlichen Stellung des wegen ordnungswidrigen Benehmens zeitweise aus dem Sitzungszimmer entfernten Angeklagten.[251]) Dieser ist, sobald er wieder vorgelassen wird, von dem Vorsitzenden über den wesentlichen Inhalt dessen, was während seiner Abwesenheit ausgesagt oder sonst verhandelt worden ist, zu unterrichten. Erscheint seine Wiedereinführung mit Rücksicht auf sein Verhalten unzweckmäßig, so kann die Verhandlung überhaupt gänzlich ohne ihn zu Ende geführt werden[252]), wie denn auch seine Entfernung in jeder Lage des Verfahrens, selbst noch bei der Urteilsverkündung, angeordnet werden kann.[253])

---

[250]) Stein-Jonas, Anm. I, 4 zu § 158 ZPO.

[251]) Hinsichtlich der Zeugen und Sachverständigen fehlt eine dem § 158 ZPO. entsprechende Vorschrift. Es bestehen indes keine Bedenken, § 158 ZPO. entsprechend anzuwenden; denn die Pflicht der Zeugen und Sachverständigen, vor Gericht zu erscheinen und sich diesem zur Vernehmung zur Verfügung zu halten, ist — von geringfügigen, sich aus der Art des Prozesses ergebenden Abweichungen (vgl. §§ 380, 386 ZPO. gegenüber §§ 51, 56 StPO.) abgesehen — in beiden Prozeßarten grundsätzlich die gleiche.

[252]) R. G. 21. XI. 1902 RGSt. 35, 433.

[253]) R. G. 9. III. 1922 DJZ. 1922, 697.

D. Die Beschwerde.

I. Die Rechtsnatur der Beschwerde und die Abänderlichkeit des Strafbeschlusses. Die eine sitzungspolizeiliche Ordnungsstrafe verhängenden Entscheidungen unterliegen, sofern sie nicht vom Reichsgericht oder einem Oberlandesgericht erlassen worden sind, innerhalb einer Woche nach ihrer Bekanntmachung der Beschwerde des § 181 GVG. (183 a. F.).

Voraussetzung der Beschwerde ist die Festsetzung einer Ordnungsstrafe.[1]) Gegen die Ablehnung eines auf Festsetzung oder Verschärfung einer Ordnungsstrafe gerichteten Antrages ist die Beschwerde demnach nicht gegeben. Das ergibt sich schon daraus, daß den Parteien, dem Staatsanwalte oder sonstigen Verhandlungsbeteiligten ein eigentliches Antragsrecht nicht zusteht[2]), das Gericht vielmehr von Amts wegen für die Aufrechterhaltung der Ruhe und Ordnung in der Sitzung zu sorgen hat.[3])

Mit der Beschwerde ist dem Betroffenen ein Rechtsmittel gewährt, dessen Ausgestaltung im einzelnen, seiner Stellung im Gesetze entsprechend, allein der Heranziehung beiden Prozeßarten gemeinsamer Grundsätze zu entnehmen ist.[4])

Beide Prozeßordnungen unterscheiden zwischen einfacher und sofortiger Beschwerde. Es ist zwar richtig, daß sowohl die Zivilprozeßordnung, als auch die Strafprozeßordnung die sofortige Beschwerde im Einzelfalle stets ausdrücklich als solche bezeichnen, während § 181 GVG. einfach von einer Beschwerde spricht. Das schließt indes nicht aus, auch die Beschwerde des § 181 GVG. als eine sofortige im Sinne der beiden Prozeßordnungen zu behandeln.[5]) Denn das wesentliche Merkmal der sofortigen Beschwerde besteht, soweit es sich um ihre Voraussetzungen handelt, in ihrer Befristung.[6]) Dieses Merkmal ist aber auch der Beschwerde des § 181 GVG. eigen, die damit der sofortigen Beschwerde im Sinne der beiden Prozeßordnungen gleichzuachten ist, um so mehr, als sie auch in den Kommissionsberatungen zweiter Lesung[7]) zunächst ausdrücklich als sofortige Be-

[1]) OLG. Jena 11. V. 1906 DJZ. 1907, 832.
[2]) Vgl. oben S. 51/52.
[3]) BayObLG. 5. VII. 1913 BayObLGSt. 13, 305; OLG. Jena 19. VI. 1905 DJZ. 10, 1071.
[4]) Bonnem 61.
[5]) Schultzenstein, ZZP. 12, 242 f. Note 1; dagegen Delius, DJZ. 1913, 677.
[6]) K. G. 4. VI. 1909 KGJ. 38 C. 10; Stein-Jonas, Anm. I zu § 577 ZPO.; Löwe-Rosenberg, Anm. 1 zu § 311 StPO.; vgl. auch die Motive zu § 298 des Entwurfs einer StPO. (Hahn Mat. III, 1 S. 248 f.).
[7]) Komm. Prot. II. Lesung S. 684 f. (Hahn Mat. I, 1 S. 843 f.).

schwerde bezeichnet worden ist, und diese Bezeichnung nur im Hinblick auf die im Zivil- und Strafprozeß verschieden bemessenen Fristen zugunsten einer genau bestimmten Fristangabe aufgegeben worden ist.[8])

Aus der rechtlichen Natur der Beschwerde als einer sofortigen folgt nach den übereinstimmenden Grundsätzen in § 311 Abs. 3 StPO. und § 577 Abs. 3 ZPO., daß das Gericht zu einer Abänderung seiner durch Beschwerde angefochtenen Entscheidung nicht befugt ist.[9])

II. Beschwerdegericht ist nach § 181 Abs. 3 GVG. das Oberlandesgericht.[9a]) Zur Entscheidung berufen ist derjenige Senat, dem die Geschäftsverteilung die Beschwerden aus § 181 GVG. zuweist.[10]) Fehlt es an einer entsprechenden Bestimmung der Geschäftsverteilung, so wird der gegebenenfalls mit der Hauptsache zu befassende Zivil- oder Strafsenat zu entscheiden haben.[11])

Die Beschwerde gegen eine vom Arbeitsgerichte verhängte Strafe ist nach der in § 9 ArbGG. vorgeschriebenen entsprechenden Anwendung sitzungspolizeilicher Vorschriften an das Landesarbeitsgericht zu richten, welches im arbeitsgerichtlichen Verfahren die Stellung des „aus der arbeitsgerichtlichen Organisation völlig ausgeschalteten" Oberlandesgerichts einnimmt.[12])

Ist die Ordnungsstrafe von einem ersuchten Richter verhängt worden, so hat das ihm übergeordnete Oberlandesgericht, nicht aber das Prozeßgericht oder das diesem übergeordnete Oberlandesgericht über die Beschwerde zu befinden.[13]) Einer Anwendung insbesondere des § 576 ZPO. steht vor allem das Bedenken entgegen, daß die Strafprozeßordnung eine entsprechende Vorschrift vermissen läßt[14]); ganz abgesehen davon, daß auch der § 576 ZPO. nur solche Entscheidungen umfaßt, die der ersuchte Richter „kraft übertragenen Rechts"[15]) zu erlassen hat, die Ausübung der

---

[8]) Schultzenstein, ZZP. 12, 242 f. Note 1; BayObLG. 28. V. 1900 und 16. XI. 1901 BayObLGSt. 1, 98 und 2, 140; Löwe-Rosenberg, Anm. 2 zu § 181 GVG.

[9]) K. G. 4. VI. 1909 KGJ. 38 C 10 = OLGR. 21, 191; OLG. München 18. V. 1910 OLGR. 23, 317; Löwe-Rosenberg, Anm. 2 zu § 181 GVG.; Schlegelberger-Nagel, Anm. 2 zu § 181 GVG.; vgl. auch Levin 260 („Urteilsnatur des Beschlusses"). — Anderer Meinung: Delius, DJZ. 1913, 678; v. Staff, DStRZ. 1914, 202.

[9a]) Die Gründe dieser von den §§ 72, 73 GVG. abweichenden Regelung des Instanzenzuges sind in den Kommissionsberatungen nicht zur Sprache gekommen, sind aber wohl mit von Staff, DStRZ. 1914, 204, in dem Bestreben nach einer möglichst einheitlichen und sachgemäßen Rechtsprechung zu suchen.

[10]) Schlegelberger-Nagel, Anm. 4 zu § 181 GVG.

[11]) Vgl. Delius, Befugnisse 50; Levin 259; OLG. Zweibrücken 22. VIII. 1900 OLGR. 3, 316.

[12]) Jadesohn, DJZ. 1928, 1003; Dersch-Volkmar, Anm. 4 b zu § 9 ArbGG.; Siefarth 523 Anm. 35; OLG. Stuttgart 19. II. 1929 JDR. 28, 846; Kaskel 229.

[13]) Delius, DJZ. 1913, 678.

[14]) v. Staff, DStRZ. 1914, 204.

[15]) R. G. 25. II. 1908 RGZ. 68, 66; Stein-Jonas, Anm. I, 1 zu § 576 ZPO.

Sitzungspolizei aber immer „kraft eigenen Rechts", d. h. unabhängig von den ihm übertragenen Aufgaben, erfolgt.[16])

Ungleich schwieriger ist es, diejenige Instanz festzustellen, welche über die Beschwerde gegen die sitzungspolizeilichen Entscheidungen eines beauftragten Richters zu entscheiden hat. Man wird zu unterscheiden haben, je nachdem ob der beauftragte Richter einem Landgerichte, Oberlandesgerichte oder dem Reichsgerichte angehört.

Ist der beauftragte Richter Mitglied des Landgerichts, so geht die Beschwerde direkt an das Oberlandesgericht; es gelten hier im wesentlichen die gleichen Erwägungen wie im Falle des ersuchten Richters.[17])

Der beauftragte Richter beim Oberlandesgerichte verhängt die sitzungspolizeiliche Ordnungsstrafe wie jeder andere beauftragte oder ersuchte Richter als einzelner Richter i. S. des § 180 GVG., nicht etwa als „Oberlandesgericht" i. S. des § 181 GVG.[18]) Seine Entscheidung unterliegt daher der mit aufschiebender Wirkung versehenen Beschwerde, über welche sinngemäß derjenige Senat, welchem nach der Geschäftsverteilung die Beschwerden aus § 181 GVG. zugewiesen sind, zu befinden haben wird. Läßt freilich der Geschäftsverteilungsplan den Fall der Beschwerde aus § 181 GVG. unberücksichtigt, so wird derjenige Senat, dem der beauftragte Richter angehört, über die Beschwerde zu entscheiden haben. Auf jeden Fall wird sich der beauftragte Richter einer Mitwirkung an der Entscheidung des Beschwerdesenats unbedingt zu enthalten haben, da es Grundsatz jedes Rechtsmittelverfahrens ist[19]), den durch das Rechtsmittel beschwerten Richter von jeder Mitwirkung an der Entscheidung über dieses Rechtsmittel auszuschließen.[20])

Ist die Ordnungsstrafe von einem beauftragten Richter beim Reichsgerichte verhängt worden, so geht die Beschwerde, da eine Uebertragung der Beschwerdeentscheidung an ein bestimmtes Oberlandesgericht mit dem Aufbau des Instanzenzuges unvereinbar und auch praktisch undenkbar ist (welches Oberlandesgericht sollte über die Beschwerde entscheiden?), trotz des Fehlens einer entsprechenden Bestimmung an das Reichsgericht.[21]) Hinsichtlich des für die Beschwerdeentscheidung zuständigen Senats gelten die vorstehend für den beauftragten Richter des Oberlandesgerichts aufgestellten Erwägungen entsprechend.

---

[16]) Vgl. v. Staff,DStRZ. 1914, 204.
[17]) Vgl. Delius, DJZ. 1913, 679.
[18]) Delius, DJZ. 1913, 679; Bonnem 67. — Dagegen: K. G. 15. II. 1909 W. 15/09 bei Delius, wie vorstehend; K. G. 6. I. 1916 OLGR. 33, 26.
[19]) Vgl. §§ 23 StPO., 41 Ziff. 6 ZPO.
[20]) v. Staff, DStRZ. 1914, 204; Bonnem 68.
[21]) Delius, Befugnisse 50 Anm. 50 und DJZ. 1913, 680; Löwe-Rosenberg, Anm. 7 zu § 181 GVG.; Schlegelberger-Nagel, Anm. 3 zu § 181 GVG.; Levin 259 Anm. 2. — Anderer Meinung Bonnem 67, der auf Grund des Wortlauts des § 181 GVG. eine Lücke des Gesetzes glaubt feststellen zu müssen, „der zufolge die von einem Einzelrichter des Reichsgerichts erlassenen Ordnungsstrafbeschlüsse in gleicher Weise dem Rechtsmittel der Beschwerde entzogen bleiben müssen, wie dies auf Grund des § 183 Abs. 1 mit dessen Kollegialbeschlüssen der Fall ist."

Ordnungsstrafbeschlüsse des Untersuchungsrichters unterliegen im Beschwerdeverfahren der Nachprüfung durch das Oberlandesgericht. Das gilt auch für den nach § 186 Abs. 2 StPO., nicht aber für den § 186 Abs. 1 StPO. beim Reichsgerichte bestellten Untersuchungsrichter; in diesem Falle entscheidet der zuständige Senat des Reichsgerichts.[22])

Die Beschwerde kann als sofortige sowohl bei dem Gerichte, welches die angefochtene Entscheidung erlassen hat, als auch bei dem Beschwerdegerichte eingelegt werden.[23])

III. Beschwerdefrist und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Die Beschwerdefrist beginnt mit der Bekanntmachung des Ordnungsstrafbeschlusses, d. h. mit seiner Verkündung oder, falls diese in Abwesenheit des Betroffenen erfolgt, mit seiner Zustellung an diesen.[24]) Sie endet mit dem Ablauf desjenigen Tages der nächsten Woche, welcher durch seine Benennung dem Tage der Verkündung oder Zustellung des Strafbeschlusses entspricht (vgl. § 43 StPO., § 222 ZPO. in Verbdg. mit §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB.), und, sofern hiernach das Ende der Frist auf einen Sonntag oder allgemeinen Feiertag fällt, mit Ablauf des nächstfolgenden Werktages.

Fraglich ist es, ob gegen die unverschuldete Versäumung der Beschwerdefrist eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren ist. Die Strafprozeßordnung gewährt sie gegen die Versäumung schlechthin jeder Frist (§ 44 StPO.); die Zivilprozeßordnung hingegen erklärt sie nur im Falle der Versäumung einer Notfrist für zulässig (§ 233 ZPO.). Da indes die Zivilprozeßordnung die Frist der sofortigen Beschwerde ausdrücklich als Notfrist bezeichnet (§ 577 Abs. 2 ZPO.), die Beschwerde des § 181 GVG. sich aber als sofortige Beschwerde im prozeßtechnischen Sinne darstellt, wird man die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zulassen müssen[25]), zumal sich den diesbezüglichen Vorschriften beider Prozeßordnungen die unverkennbare Absicht des Gesetzgebers entnehmen läßt, in Fällen unverschuldeter Fristversäumnis das formale Verfahrensrecht zugunsten materiell richtiger Entscheidungen zurücktreten zu lassen.[26])

IV. Form der Beschwerde. Die Beschwerde ist formlos. Sie kann schriftlich oder durch mündliche Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle eingelegt werden. Der Mitwirkung eines Rechtsanwalts bedarf es selbst dann nicht, wenn der angefochtene Beschluß gelegentlich einer

---

[22]) Delius, Befugnisse 50 Anm. 50 und DJZ. 1913, 680.

[23]) Schlegelberger-Nagel, Anm. 2 zu § 181 GVG.; K. G. 4. VI. 1909 OLGR. 21, 191; OLG. Düsseldorf 30. XII. 1909 Goltd. Arch. 57, 241 = Alsberg Entsch. 1 Nr. 48; OLG. München 10. I. 1912 OLGR. 25. 276. — Anderer Meinung: OLG. Naumburg 9. X. 1909 Recht 1910, Nr. 378.

[24]) Vgl. oben S. 54/55.

[25]) OLG. Düsseldorf 12. V. 1910 OLGR. 23, 316 Anm. 1; OLG. Marienwerder 18. V. 1912 bei v. Staff, DStRZ. 1914, 207; Löwe-Rosenberg, Anm. 2 zu § 181 GVG.; Schlegelberger-Nagel, Anm. 2 zu § 181 GVG. — Anderer Meinung: OLG. Hamm 8. III. 1920 OLGR. 40, 174.

[26]) v. Staff, DStRZ. 1914, 207; Bonnem 70.

Verhandlung im Zivilverfahren ergangen ist. Die abweichende Ansicht[27]) verkennt wiederum, daß die Vorschriften der §§ 176—183 GVG. eine absolut gleichmäßige Anwendung auf das Zivil- wie auf das Strafverfahren verlangen, und eine Heranziehung prozessualer Vorschriften nur insoweit statthaft ist, als diese als gemeinsamer Grundsatz beiden Prozeßordnungen zu entnehmen sind.[28]) Das schließt nicht aus, daß sich der Betroffene im Einzelfalle der Hilfe eines Rechtsanwalts bedient[29]), zumal wenn er sich als Partei in einem Zivilprozeß von diesem als Prozeßbevollmächtigten vertreten läßt.[30])

V. Die Wirkung der Beschwerde auf die Vollstreckung erkannter Ordnungsstrafen ist verschieden, je nachdem ob die Ungebührstrafe von dem Gerichte innerhalb der Sitzung oder von einem einzelnen Richter bei der Vornahme von Amtshandlungen außerhalb der Sitzung (§ 180 GVG.) verhängt worden ist. Nur in diesem Falle kommt ihr eine aufschiebende Wirkung zu, § 181 Abs. 2 GVG. Der Grund dieser Unterscheidung ist darin zu finden[31]), daß die Reichstagskommission in der Person des einzelnen Richters nicht die genügende Gewähr für eine streng objektive, leidenschaftslose Handhabung sitzungspolizeilicher Strafbefugnisse zu finden glaubte.[32])

So richtig diese Erwägungen der Kommission an sich sein mögen, sind sie doch in ihrer letzten Konsequenz trotz eines entsprechenden Hinweises seitens des Abgeordneten Dr. Bähr[33]) im Gesetze nicht durchgeführt worden. Denn nicht nur Kollegialgerichte, sondern auch einzelne Richter halten „Sitzungen" i. S. der §§ 176 ff. GVG. ab. Der Amtsrichter im Zivilverfahren, der Amtsrichter in Strafsachen nach §§ 25, 26 GVG. und der Einzelrichter im Sinne der §§ 348 ff. ZPO. verkörpern das Prozeßgericht und vereinigen demgemäß, auch soweit es sich um die Sitzungspolizei handelt, in sich alle Funktionen, die das Gesetz dem Vorsitzenden oder dem Kollegium zuweist.[34]) Der Beschwerde kommt daher insoweit keine aufschiebende Wirkung zu. Wenn es auch vielleicht richtiger gewesen

---

[27]) OLG. Darmstadt 29. III. 1916 JDR. 15, 836.

[28]) Gerade hier zeigt sich an einem bei v. Staff, DStRZ. 1914, 205, gegebenen Beispiel in sehr wirkungsvoller Weise, zu welchen Konsequenzen die willkürliche Anwendung einseitig zivil- oder strafprozessualer Vorschriften führen muß: Der wegen ungebührlichen Benehmens bestrafte Zuhörer, müßte sich, falls er die Ungebühr vor einer Zivilkammer verübt hat, zur Einlegung der Beschwerde der Hilfe eines Rechtsanwalts bedienen, während er im Falle der vor einer Strafkammer verübten Ungebühr die Beschwerde selbständig einlegen könnte.

[29]) Oder eines sonstigen Bevollmächtigten. — OLG. Hamburg 17. XI. 1919 LZ. 1920, 583.

[30]) In diesem Falle erstreckt sich die allgemeine Prozeßvollmacht des Rechtsanwalts (§ 81 ZPO.) auch auf die Beschwerde aus § 181 GVG. — OLG. München 13. XI. 1912 OLGR. 27, 6.

[31]) v. Staff, DStRZ. 1914, 35.

[32]) Vgl. Komm. Prot. I. Lesung S. 39 ff., II. Lesung S. 684 ff. (Hahn Mat. I, 1 S. 345 ff., 843 ff.).

[33]) Komm. Prot. II. Lesung S. 744 ff. (Hahn Mat. I, 1 S. 888 ff.).

[34]) Vgl. oben S. 15 und 20.

wäre, unter Ausschaltung des Begriffes der Sitzung schlechthin zwischen den Ordnungsstrafen des Kollegialgerichts und denjenigen des einzelnen Richters zu unterscheiden, so läßt sich dieses Ergebnis doch immerhin mit dem Hinweis darauf rechtfertigen, daß der einzelne Richter in diesen Fällen in öffentlicher Sitzung verhandelt und daher eines stärkeren Schutzes bedarf.[35])

Aus dem Umstande, daß das Gesetz der Beschwerde in den Fällen des § 178 GVG. eine aufschiebende Wirkung versagt, folgt, daß sie auch noch nach teilweiser oder vollständiger Vollstreckung der Ordnungsstrafe erhoben werden kann.[36]) Sie kann zwar nach Vollstreckung einer Geldstrafe, niemals aber nach Verbüßung einer Haftstrafe einen vollen tatsächlichen Erfolg herbeiführen. Gleichwohl kann der Beschwerdeführer ein Interesse an der Feststellung haben, daß er sich keiner Ungebühr oder nur einer solchen niederen Grades schuldig gemacht habe und die Verhängung der Strafe, insbesondere der Haftstrafe, daher zu Unrecht erfolgt sei.[37])

VI. Die materielle Entscheidung. Das Beschwerdegericht hat seiner Entscheidung den Sachverhalt zu Grunde zu legen, wie er sich aus dem Protokoll ergibt. Maßgebend ist hier in erster Linie die nach § 182 GVG. in das Protokoll aufgenommene Veranlassung des Beschlusses. Zweifel entstehen erst dann, wenn die Veranlassung als solche nicht aus dem Protokoll ersichtlich ist, der Sachverhalt vielmehr ausschließlich den Gründen des Beschlusses, einer Aktenbemerkung oder dienstlichen Erklärung beteiligter Amtspersonen[38]) zu entnehmen ist. Ist das Beschwerdegericht in derartigen Fällen zur Nachprüfung in tatsächlicher Hinsicht berufen, oder unterliegt der Beschluß ohne weiteres der Aufhebung?

Die namentlich in der Praxis vorherrschende Ansicht[39]) nimmt an, daß ein Verstoß gegen die Vorschriften des § 182 GVG. zur Aufhebung des Beschlusses führen müsse. Der Zweck dieser Vorschrift, dem Beschwerdegerichte eine auf objektiver Beobachtung beruhende Grundlage für die umfassende Nachprüfung des Strafbeschlusses zu geben, werde nicht erreicht, wenn der tatsächliche Hergang allein in dem Strafbeschlusse, dessen Inhalt

---

[35]) v. Staff. DStRZ. 1914, 36.

[36]) OLG. Königsberg 16. XII. 1926 DJZ. 1927, 1046; 14. XI. 1927 J. Rdsch. Beilage: Höchstr. Rspr. 1928 Nr. 393.

[37]) Sieloff zu der abweichenden Entscheidung OLG. Königsberg 5. I. 1925 ZStW. 46, Höchst RR. S. 155; BayObLG. 19. I. 1923 BayObLGSt. 23, 15; OLG. Königsberg 16. XII. 1926 DJZ. 1927, 1046; 14. XI. 1927 LZ. 1928, 579. — Vgl. auch OLG. Hamm 30. XII. 1924 (Alsberg Entsch. 1 Nr. 47), welches die Freistellung von den Haftkosten, die auf Grund des Aufhebungsbeschlusses zu erfolgen hätte, „zur gegenständlichen Grundlage" der Beschwerde machen will.

[38]) Vgl. K. G. 7./14. XI. 1887 ZZP. 12, 245; BayObLG. 19. XI. 1925 J. W. 1926, 1239 Nr. 10.

[39]) K. G. 3. XII. 1903 DJZ. 1904, 269; OLG. Bamberg 22. VIII. 1910 OLGR. 3, 315; BayObLG. 21. II. 1907 BayObLGSt. 7, 234; OLG. Celle 5. VII. 1910 Goltd. Arch. 59, 368; OLG. München 10. I. 1912 OLGR. 25, 276 sowie die in den folgenden Anmerkungen genannten Entscheidungen.

und Fassung der Kontrolle und Mitwirkung des protokollführenden Urkundsbeamten entzogen sei, geschildert werde.[40]) Jede nachträgliche dienstliche Erklärung sei daher ausgeschlossen.[41]) Allein das Protokoll und etwaige amtliche Erläuterungen desselben[42]) seien zum Ausgangspunkte für die Beschwerdeentscheidung zu nehmen.

Mit Recht ist zunächst die Erheblichkeit amtlicher Erläuterungen des Richters zum Inhalt des Protokolls als inkonsequent bekämpft worden. „Denn ist das Protokoll schlechthin maßgebend, so kann es durch solche Aeußerungen nicht ergänzt werden.“[43]) Wenn aber weiter vorgetragen wird, daß die Verhängung der Kriminalstrafe niemals an der Verletzung einer Formvorschrift scheitern könne, eine solche Verletzung formaler Vorschriften vielmehr die Zurückverweisung der Sache an die untere Instanz zur Folge habe[44]), so ist dieser Hinweis nicht ganz überzeugend. Die Voraussetzungen eines kriminellen Strafverfahrens sind ganz andere. Dem Wesen und Zweck des kriminellen Strafrechts würde es allerdings widersprechen, den Täter lediglich infolge Verletzung formeller Verfahrensvorschriften straffrei ausgehen zu lassen. Denn das Kriminalstrafrecht verfolgt die Tat an sich, die Tat als Verletzung öffentlicher Rechtsordnung, während die Ungebühr im sitzungspolizeilichen Ordnungsstrafrecht doch nur als Ordnungsstörung, als Rechtsverletzung von einer für die Allgemeinheit untergeordneten Bedeutung verfolgt wird.

Auf der anderen Seite ist zu erwägen, daß das ganze sitzungspolizeiliche Ordnungsstrafverfahren denkbar formlos ausgestaltet ist, und daß es den Prinzipien eines solchen Verfahrens widerstreiten würde, aus einem einfachen Formverstoß schlechthin die Nichtigkeit der ergangenen Entscheidung zu folgern.[45]) Dagegen läßt sich auch aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes nichts entnehmen. Zwar verdankt das Gesetz seine heutige Fassung lediglich der in den Kommissionsberatungen erfolgten Einführung des nach dem Entwurfe noch ausgeschlossenen Beschwerderechts. § 148 des Entwurf sah — im Hinblick auf die prozessualen Folgen einer Entfernung oder Abführung zur Haft[46]) — lediglich vor, daß „der Vorgang in dem Protokolle zu erwähnen” sei. Die heutige Fassung des Gesetzes aber, welche eine Aufnahme des Beschlusses und seiner Veranlassung in das Protokoll verlangt, wurde für erforderlich gehalten, „zumal nach den Beschlüssen eine Beschwerde stattfinden solle und

---

[40]) OLG. Hamburg 9. X. 1900 OLGR. 1, 352; BayObLG. 18. VII. 1912 BayObLGSt. 12, 315 f.; OLG. Rostock 15. XII. 1925 JDR. 25, 1071.

[41]) OLG. Marienwerder 5. I. 1892 Seuff. Arch. 48 Nr. 130; BayObLG. 10. VIII. 1915 BayObLGSt. 15, 129; 19. XI. 1925 J. W. 1926, 1239 Nr. 10; K. G. 7./14. XI. 1887 ZZP. 12, 245 f.; OLG. Dresden 15. II. 1924 JDR. 23, 883; OLG. Rostock 27. XII. 1924 JDR. 24, 1018; OLG. Karlsruhe 10. X. 1925 J. Rdsch. 1925, II Nr. 1704; OLG. Hamm 13. XI. 1926 JDR. 26, 806.

[42]) K. G. 6. II. 1882 ZZP. 12, 244.

[43]) Levin 261.

[44]) Levin 262; Delius, Befugnisse 53 ff. und DJZ. 1897, 381; v. Staff, DStRZ. 1914, 206.

[45]) Vgl. Levin 262; v. Staff, DStRZ. 1914, 40 f. und 206.

[46]) Begr. 200 (Hahn Mat. I, 1 S. 176).

es andernfalls an jeder Grundlage zur Prüfung dieser Beschwerde gebrechen würde".[47]) Diese Abänderung in der Fassung des Gesetzestextes zwingt nun keineswegs dazu, ausschließlich das Protokoll als maßgeblich für die Beschwerdebeurteilung zu erachten.[48]) Nach den übereinstimmenden Vorschriften beider Prozeßordnungen (§§ 274 StPO., 160 ZPO.) erstreckt sich die ausschließliche Beweiskraft des Protokolls allein auf die Beobachtung der für die mündliche oder die Hauptverhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten, zu denen aber die Vorgänge, welche das Ordnungsstrafverfahren als besonderes Verfahren gelegentlich der mündlichen oder der Hauptverhandlung auslösen, niemals gehören können. Daraus folgt aber, „daß das Protokoll hinsichtlich der Veranlassung nicht als einzige zulässige Erkenntnisquelle anerkannt werden kann, daß es vielmehr aus anderweiten Erkenntnisquellen muß ergänzt werden dürfen".[49]) Es genügt demnach, wenn sich in den Gründen des Beschlusses eine für die Nachprüfung des Beschwerdegerichts ausreichende Darstellung des Sachverhalts findet.[50]) Ist auch diese unzureichend, so kann das Beschwerdegericht durch Einleitung eines nachträglichen Beweisverfahrens, das nicht gerade in den strengen Formen der Prozeßordnungen zu erfolgen braucht, sich aber doch immerhin nur der gesetzlich zulässigen Beweismittel bedienen kann[51]), die notwendige Klarstellung des tatsächlichen Hergangs herbeiführen. Dies um so mehr, als auch im rein prozessualen Beschwerdeverfahren das Beschwerdegericht nach den Vorschriften der Prozeßordnungen in mehr oder weniger formlosem, nach dem Ermessen des Gerichts zu bestimmendem Verfahren für die erforderlich erscheinende Aufklärung des Sachverhalts zu sorgen hat. Das Beschwerdegericht kann daher namentlich eine nachträgliche Erklärung der an dem Erlaß des angefochtenen Beschlusses beteiligten Gerichtspersonen herbeiführen, den Protokollführer um eine dienstliche Aeußerung über seine Wahrnehmungen ersuchen und endlich, soweit es erforderlich scheint, auch diesen oder jenen Zeugen des Vorgangs hören. Fehlt es freilich im Protokoll und Beschluß an restlos jeder tatsächlichen Feststellung — auch solche Fälle kommen vor[52]) —, so unterliegt der Beschluß ohne weiteres der Aufhebung; denn die Beschwerde dient der Nachprüfung, nicht aber der ersten grundlegenden Feststellung des der angefochtenen Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalts.

VII. Ausschluß der weiteren Beschwerde. Die Entscheidung des Oberlandesgerichts ist endgültig; eine weitere Beschwerde ist ausgeschlossen.[53])

---

[47]) Komm. Prot. I. Lesung S. 43 (Hahn Mat. I, 1 S. 348).
[48]) K. G. 8. XI. 1923 Recht 1924 Nr. 54.
[49]) Stumpf, GS. 73, 333.
[50]) K. G. 7. X. 1924 JDR. 24, 1018.
[51]) K. G. 8. XI. 1923 Recht 1924 Nr. 54.
[52]) Vgl. OLG. Marienwerder 5. I. 1892 Seuff. Arch. 48 Nr. 130.
[53]) R. G. 24. IX. 1880 RGZ. 2. 385.

E. Die Feststellung strafbarer Handlungen.

Im Anschluß an die der Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung dienenden Vorschriften ist dem Gerichte die Feststellung in der Sitzung[1]) begangener strafbarer Handlungen, auch soweit sie sich nicht gleichzeitig als Ordnungsstörungen im Sinne sitzungspolizeilicher Vorschriften darstellen, zur Pflicht gemacht. Das Gericht ist insoweit Hilfsorgan der Staatsanwaltschaft. Als solches hat es zunächst den Tatbestand festzustellen. Weitläufige Untersuchungshandlungen werden nicht gefordert.[2]) Es genügt die Darstellung des Vorgangs im Sitzungsprotokoll. Doch ist die Aufnahme etwaiger Erklärungen von Tatzeugen oder des Täters in das Protokoll nicht ausgeschlossen. Sie wird namentlich dann angebracht sein, wenn der Vorgang der Aufmerksamkeit des Vorsitzenden entgangen ist.[3]) Eine eidliche Vernehmung ist freilich ausgeschlossen, da die Feststellung strafbarer Handlungen i. S. des § 183 GVG. noch außerhalb selbst des vorbereitenden Verfahrens steht (vgl. § 66 StPO.). Auch eine Durchsuchung verdächtiger Personen wird man unter den Voraussetzungen der §§ 102, 105 StPO. — man denke an den Fall eines Taschendiebstahls — für zulässig erklären müssen,[4]) zumal sich diese Maßnahme gegenüber der vorläufigen Festnahme, zu welcher das Gericht gesetzlich ausdrücklich befugt ist, als die weniger schwerwiegende darstellt.[5])

Da § 183 GVG. gleichermaßen auf Zivil- und Strafgerichte zur Anwendung gelangt, sind die vorgeschriebenen Feststellungen von Amts wegen zu treffen, ohne daß es eines entsprechenden Antrages seitens des Staatsanwalts bedarf.[6]) Die Feststellung hat auch dann zu erfolgen, wenn sich die Tat als ein Antragsdelikt darstellt oder nur im Wege der Privatklage verfolgt werden kann.[7])

Das über die Feststellung strafbarer Handlungen aufgenommene Protokoll ist der zuständigen Behörde mitzuteilen, die sich alsdann über die

---

[1]) Bonnem 71, Löwe-Rosenberg, Anm. 1 zu § 183 GVG., Schlegelberger-Nagel, Anm. 1 zu § 183 GVG., beschränken die Anwendbarkeit des § 183 GVG. auf die „Sitzung" i. S. der §§ 176-178 GVG. Es liegt indes kein innerer Grund vor, eine entsprechende Anwendung dieser Vorschrift auf die „Amtshandlungen außerhalb der Sitzung" zu verneinen. — So auch Delius, Befugnisse 55.

[2]) Levin 263.

[3]) Löwe-Rosenberg, Anm. 5 zu § 183 GVG.

[4]) Vgl. Löwe-Rosenberg, Anm. 5 zu § 183 GVG.

[5]) Vgl. K. G. 9. V. 1925 Alsberg Entsch. 1 Nr. 218 A.

[6]) Delius, Befugnisse 55; Levin 264; Bonnem 72; Löwe-Rosenberg, Anm. 6 zu § 183 GVG. (unter Aufgabe früherer Ansicht).

[7]) Levin 263.

Einleitung der Strafverfolgung schlüssig zu werden hat. Jedoch ist eine sofortige Verhandlung und Entscheidung im Falle einer seitens des Angeklagten während der Hauptverhandlung verübten strafbaren Handlung nach dem Wortlaut des § 266 StPO. nicht absolut ausgeschlossen.[8])

Zuständige Behörde ist in der Regel die Staatsanwaltschaft. Befindet sich der Sitz der zuständigen Staatsanwaltschaft an einem anderen Orte, so hat, sofern die beschleunigte Vornahme richterlicher Untersuchungshandlungen aus irgendwelchen Gründen geboten erscheint, die Mitteilung des Protokolls nach § 163 Abs. 2 StPO. an den zuständigen Amtsrichter zu erfolgen, der alsdann, sofern Gefahr im Verzuge obwaltet, nach § 165 StPO. die erforderlichen Untersuchungshandlungen von Amts wegen vorzunehmen hat.[9])

In geeigneten Fällen hat das Gericht endlich die vorläufige Festnahme des Täters zu verfügen, § 183 Satz 2 GVG. Die näheren Voraussetzungen einer solchen Maßnahme sind dem § 127 StPO. zu entnehmen; denn auch die vorläufige Festnahme des § 183 GVG. stellt sich, obwohl sie auf Grund eines gerichtlichen Beschlusses erfolgt, als solche des § 127 StPO. dar. Der Beschluß insbesondere enthält keinen Haftbefehl im Sinne des Gesetzes. Das die vorläufige Festnahme verfügende Gericht kann als solches einen Haftbefehl überhaupt nicht erlassen.[10]) Denn die Festnahme kann sich sowohl in den Sitzungen der Zivil- oder Strafgerichte, als auch in den Sitzungen der einzelnen Richter wie der Kollegialgerichte als notwendig erweisen. Kann aber schon das Zivilgericht zur Erlassung eines Haftbefehls nicht für befugt erachtet werden[11]), so muß Entsprechendes erst recht für das Kollegialgericht gelten; denn die Feststellung strafbarer Handlungen nach § 183 GVG. dient der Einleitung der Strafverfolgung[12]), vor Einleitung des vorbereitenden Verfahrens aber ist allein der Amtsrichter nach § 128 StPO. zur Erlassung des Haftbefehls berufen.[13]) Ihm ist daher der Festgenommene unter gleichzeitiger Mitteilung des Protokolls[14]) unverzüglich zuzuführen, er allein hat nach freiem Ermessen zu befinden, ob die Freilassung zu verfügen oder der Haftbefehl zu erlassen sei, und alsdann die Akten der Staatsanwaltschaft zu übersenden.

---

[8]) Delius, Befugnisse 55; Löwe-Rosenberg, Anm. 3 zu § 183 GVG. in Verbdg. mit Anm. 1—3 zu § 266 StPO.

[9]) Delius, Befugnisse 56; Levin 264; Ulmer 56; Bonnem 72; Löwe-Rosenberg, Anm. 7 zu § 183 GVG.; Schlegelberger-Nagel, Anm. 2 zu § 183 GVG.

[10]) OLG. Jena 18. XI. 1891 Alsberg Entsch. 1 Nr. 261; R. G. 29. III. 1927 J. W. 1927, 2010 Nr. 21.

[11]) Bonnem 72; Löwe-Rosenberg, Anm. 8 zu § 183 GVG.

[12]) Die Mitteilung des Protokolls enthält die Anzeige, auf Grund deren sich die zuständige Behörde über die Einleitung des vorbereitenden Verfahrens schlüssig zu werden hat. — So auch Gerland 298 f. zu Note 5.

[13]) Vgl. auch OLG. Jena 18. XI. 1891 Alsberg Entsch. 1 Nr. 261.

[14]) Löwe-Rosenberg, Anm. 7 zu § 183 GVG.

Lebenslauf.

Als Sohn des Kaufmanns Theodor Durrieu und seiner Ehefrau Alice Margarethe, geb. Götze, wurde ich am 29. Dezember 1902 zu Hamburg geboren. Nach dreijähriger Vorschulzeit besuchte ich von Ostern 1912 bis Ostern 1921 das Heinrich-Hertz-Realgymnasium zu Hamburg.

Ich widmete mich alsdann dem Studium der Rechtswissenschaft, und zwar auf den Universitäten Freiburg i. Br. (Sommersemester 1921 bis einschl. Wintersemester 1922/23) und Hamburg (Sommersemester 1923 und Wintersemester 1923/24). In Hamburg bestand ich am 1. Juli 1924 die erste und am 8. Juni 1929 die zweite juristische Staatsprüfung.

Seither war ich bei Rechtsanwälten, im Notariat, bei der Staatsanwaltschaft sowie bei dem Land- und dem Amtsgericht in Hamburg beschäftigt.

Die vorliegende Arbeit ist in den Wintermonaten 1930/31 entstanden.

Theodor Durrieu.